



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>





3767

LES

RAPPORTS JUDICIAIRES

DE QUÉBEC.

PUBLIÉS PAR LE CONSEIL GÉNÉRAL DU BARREAU DE LA
PROVINCE DE QUÉBEC.

COUR SUPÉRIEURE (EN RÉVISION),

COUR SUPÉRIEURE ET COUR DE CIRCUIT.

VOL. III, — 1893.

COMITÉ DE RÉDACTION :

MONTREAL :

JAMES KIRBY, C. R.
P. B. MIGNAULT, C. R.

QUÉBEC

R. J. BRADLEY,
W. C. LANGUEDOC, C. R.

Montreal :

GAZETTE PRINTING COMPANY.

1893.

94956

94956

JUGES

DE LA

COUR SUPERIEURE

L'HONORABLE SIR F. G. JOHNSON, Kt.

Juge en Chef.

L'HONORABLE L. N. CASAUULT,

" A. B. ROUTHIER,

" L. BÉLANGER,

" M. A. PLAMONDON,

" L. B. CARON,

" J. B. BOURGEOIS,

" L. A. JETTÉ,

" H. T. TASCHEREAU,

" CHS. GILL,

" M. MATHIEU,

" L. O. LORANGER,

" E. T. BROOKS,

" E. CIMON,

" F. W. ANDREWS,

" H. C. PELLETIER,

" J. E. LARUE,

" J. A. OUMET,

" M. M. TAIT,

" C. P. DAVIDSON,

" L. TELLIER,

" A. N. CHARLAND,

" L. A. BILLY,

" C. C. DELORIMIER,

" H. G. MAILHOT,

" S. PAGNUELO,

" W. W. LYNCH,

" J. A. GAGNE,

" C. J. DOHERTY.

Juges.

Procureur-Général :

L'HONORABLE T. CHASE CASGRAIN, C. R.

INDEX

To Cases Reported in the 3d Volume (S. C. Series)

OF THE

QUEBEC LAW REPORTS.

	PAGE
Accident Insurance Co. of N. A., McLachlan et al. v.....	230
Allard v. Ricard.....	427
Alley v. Trenholme.....	163
Anglo-Canadian Asbestos Co., Garon v.....	185
Archambault v. La Corporation de la Longue Pointe.....	100
Baile, Maguire v.....	75
Banque du Peuple, Pacaud v.....	8
Banque Jacques-Cartier v. The Government of the Province of Quebec.....	360
Barrette v. Lallier.....	541
Barrette et ux. v. Lallier et ux.....	489
Beaudoin v. Les Commissaires d'Ecole de Mascouche.....	452
Bélanger v. Denis et al.....	490
Bélanger v. Lacroix.....	479
Bergeron, Côté v.....	476
Bessette, Rocheleau v.....	320
Bissonnette, Perrault v.....	491
Bogie, Mullin v.....	34
Bolduc dît Germain, Vendette v.....	105
Bond, Montreal Loan & Mortgage Co, v.....	537
Bonneau, Carreau v.....	282
Brault, Gebhardt v.....	239
Brodie v. Montreal & Ottawa Ry. Co.....	466
Brunet v. La Cie d'Imprimerie, etc., du Canada	195

	PAGE
Brunet v. La Cie de Chemin de fer Montréal & Ottawa.....	445
Brunet, Meloche v.....	128
Brunet v. Shannon.....	226
Bryant et al., Quebec Bank v.....	122
Busby v. Ford et al.....	254
Busby et al. v. Ford et al.....	270
Campbell, Riendeau v.....	393
Canada Pipe & Foundry Co., Garrick v.....	383
Canadian Pacific Ry. Co., Groulx v.....	81
Carpenter, Roy v.....	404
Carreau v. Bonneau.....	282
Casgrain, Langelier v.....	102, 246
Chabot v. Quebec Steamship Co.....	98
Chagnon v. St. Jean.....	459
Chaput v. Chaput.....	135
Chartrand, Robert v.....	339
Chaussée v. Christin dit St. Amour.....	40
Chaussée v. Mallette.....	402
Chenier, McCuaig v.....	107
Christin dit St. Amour, Chaussée v.....	40
Cité de Montréal, Marcil et al. v.....	346
Cité de Montréal, Morris v.....	342
Cité de Québec, Séguin v.....	23, 53
Claude v. Trépanier.....	257
Cleveland, Mace v.....	511
Commercial Union Insurance Co., R. & O. Nav. Co. v.....	513
Commissaires d'Ecole de Mascouche, Beaudoin v.....	452
Compagnie de Chemin de fer Montréal & Ottawa, Brunet v.....	445
Compagnie de Ch. de fer Québec & Lac St. Jean, Lemieux v.....	192
Compagnie de Ch. de fer Québec, M. & C., Giguère v.....	405
Compagnie d'Imprimerie, etc., du Canada, Brunet v.....	195
Corporation Cote St. Antoine, Weir v.....	425
Corporation St. Henri v. Gagnon.....	96
Coté v. Bergeron.....	476
Coté et al., Leclaire v.....	331
Craig, Robillard v.....	261
Cullen, Hibbard v.....	463
Cusson v. Faucher.....	265
David v. Goyer.....	178
Davignon v. Lesage.....	1

	PAGE
DeCow v. Lyons.....	495
DeMartigny v. Laviolette.....	115
Demers v. Remillard.....	477
DeMontigny et al., Prevost v.....	429
Depatie, Strachan v.....	401
Desjardins, Pichette v.....	436
Desmarteau v. Reed.....	42
Denis et al., Bélanger v.....	490
Dixon, White Dental Co. v.....	399
Drapeau v. Petit.....	447
Dufort, Martel v.....	376
Durand, Guay v.....	249
Durocher v. Leitch.....	367
Emard v. Marcille.....	268
Equitable Life Ass. Soc. of U. S., Laberge v.....	334
Evans, Mackay v.....	46
Ex parte Gagnon.....	288
Ex parte Thayer.....	244
Faucher, Cusson v.....	265
Fisher et al. v. Matts.....	449
Ford, Busby v.....	254, 270
Fortin v. Laliberté et al.....	385
Fortin, Préfontaine v.....	518
Foster v. Lambe, <i>ès qualité</i>	328
Fournier, Martineau v.....	130
Fraser v. Fraser.....	520
Fraser v. Roy.....	501
Fraser, Thibault v.....	330
Frères des Ecoles Chrétiennes v. Hough et al.....	471
Friedman v. Lilienthal, & Alinovitch et al.....	458
Gagnon, <i>Ex parte</i>	288
Gagnon, Corporation de St. Henri v.....	96
Gallagher v. Swanton et al.....	357
Gallien v. Taillon, & Lachance.....	390
Gareau, Metropolitan Mfg. Co. v.....	483
Garon v. Anglo-Canadian Asbestos Co.....	185
Garrick v. The Canada Pipe and Foundry Co.....	383
Gauthier, McNamara v.....	295, 370
Gebhardt v. Brault.....	239

	PAGE
Gendron et al. v. Labranche	83
Gervais et vir., Kearney v.....	496
Giguère v. Quebec, Montmorency & Charlevoix Ry. Co.....	405
Government of the Province of Quebec, La Banque Jacques Cartier v.....	360
Goyer, David v.....	178
Grenier v. Kerr.....	409
Grimmon, Vipond et al. v.....	536
Groulx v. Canadian Pacific Ry. Co.....	81
Guay v. Durand.....	249
Guérin, Varin v.....	30
Guillet v. Lemieux	413
Guilmette, Piché v.....	358
Hall v. McBean.....	242
Hall v. Pinsonnault.....	543
Helbronner, Reed v.....	363
Hibbard v. Cullen.....	463
Higgins, Stephens v.....	65
Hough et al., Les Frères des Ecoles Chrétiennes v.....	471
Jackson et al., Perodeau v.....	364
Jodoin v. Payette.....	461
Kearney v. Gervais et vir.....	496
Kerr, Grenier v.....	409
King, Stout v.....	51
Labelle v. Meunier.....	256
Laberge v. Equitable Life Ass. Soc. of U. S.....	334
Labranche, Gendron et al. v	83
Lacroix, Bélanger v.....	479
Laliberté et al., Fortin v.....	385
Lallier, Barrette v.....	541
Lallier et ux., Barrette et ux. v.....	489
Lambe, <i>ès qualité</i> , Foster v.....	328
Lamontagne, Lefebvre v.....	158
Laviolette, DeMartigny v.....	115
Langelier v. Casgrain.....	102, 246
Leclaire v. Côté et al.....	331
Lefebvre v. Lamontagne.....	158

	PAGE
Leitch, Durocher v.....	367
Lemieux v. Cie de Ch. de fer Q. & L. St. J.....	192
Lemieux, Guillet v.....	413
Lemoine, Poirier v.....	469
Lesage, Davignon v.....	1
Letang et al., Piché v..	488
Letourneux v. La Ville de Maisonneuve.....	514
Lilienthal, Friedman v.....	458
Lunan, Ward v.....	524
Lusignan v. Sauvageau.....	448
Lyons, DeCow v.....	495
Mace v. Cleveland.....	511
Mackay v. Evans.....	46
Maguire v. Baile.....	75
Mahon, Wilson v.....	267
Maisonneuve, Ville de. Letourneux v..	514
Mallette, Chaussé v.....	402
Marcil et al. v. La Cité de Montréal.....	346
Marcille et al., Emard v.....	268
Martel v. Dufort.....	376
Martineau v. Fournier.....	130
Mason, McDougall v.....	171
Massue v. Massue.....	526
Matte v. Ratté.....	68, 311
Matts, Fisher et al v.....	449
McBean, Hall v.....	242
McCuaig v. Chenier.....	107
McDougall v. Mason	171
McLachlan et al. v. The Accident Insurance Co. of N. A....	230
McNamara v. Gauthier.....	295
McNamara v. Gauthier, et Bernard et al	370
Meloche v. Brunet et Brunet.....	128
Metropolitan Mfg. Co. v. Gareau.....	483
Meunier, Labelle v.....	256
Meunier dit Lapierre, Ouimet v.....	43
Montréal, Cité de, Marcil et al. v.....	346
Montréal, Cité de, Morris v.....	342
Montreal & Ottawa Railway Co., Brodie v.....	466
Montreal & Ottawa Railway Co., Brunet v.....	445
Montreal Loan & Mortgage Co. v. Bond	537

	PAGE
Morris v. La Cité de Montréal.....	342
Mullin v. Bogie.....	34
Nunensynski v. Palnik	63
O'Connor v. Scanlan	112
Ouimet v. Meunier dit Lapierre.....	43
Pacaud v. La Banque du Peuple.....	8
Paré, Vinet v.....	235
Payette, Jodoin v.....	461
Perodeau v. Jackson et al.....	364
Perreault v. Bisonette.....	401
Perron, Wark v.....	56
Perry, Hamilton v.....	66
Petit, Drapeau v.....	447
Piché v. Guilmette.....	358
Piché v. Letang et al.....	488
Pichette v. Desjardins.....	436
Pilnik, Nunensynski v.....	63
Pinsonnault, Hall v	543
Poirier v. Lemoine.....	469
Préfontaine v. Fortin.....	518
Prevost v. DeMontigny, et Gervais, inter'vte.....	429
Quebec Bank, The, v. Bryant.....	122
Quebec, City of, Séguin v.....	23, 53
Quebec & L. St. J. Ry. Co., Lemieux v.....	192
Quebec, Montmorency & Ch. Railway Co., Giguère v.....	405
Quebec Steamship Co., Chabot v.....	98
Ratté, Matte v.....	68, 311
Ray v. Carpenter	404
Reid, Desmarteau v.....	42
Reed v. Helbronner.....	363
Remillard, Demers v.....	477
Ricard, Allard v.....	427
R. & O. Nav. Co. v. The Commercial Union Insurance Co...	513
Riendeau v. Campbell.....	393
Ritchie v. Vallée.....	70
Robert v. Chartrand.....	339

CASES REPORTED.

xi

	PAGE
Robillard v. Craig	261
Roch v. Thoun.....	141
Rochelean v. Bessette	320
Roy, Fraser v.....	501
Sauvageau, Lusignan v.....	448
Scanlan, O'Connor v.....	112
Séguin v. The City of Quebec.....	23, 53
Senécal, Thompson v.....	297
Shannon, Brunet v.....	226
Stephens v. Higgins.....	65
St. Jean, Chagnon v.....	459
Stout v. King.....	51
Strachan v. Depatie.....	401
Swanton et al., Gallagher v.....	357
Taillon, Gallien v.....	390
Thayer, <i>Ex parte</i>	244
Thibault v. Fraser.....	330
Thompson v. Senécal.....	297
Thouin, Roch v.....	141
Tousignant, Vezina v.....	47
Trenholme, Alley v.....	163
Trepanier, Claude v.....	257
Vallée, Ritchie v.....	70
Varin v. Guérin.....	30
Vendette v. Bolduc dit Germain.....	105
Veronneau v. Veronneau et Messier, T. S.....	199
Vezina v. Tousignant.....	47
Vinet v. Paré.....	235
Vipond et al. v. Grimmon.....	536
Ward v. Lunan.....	524
Wark v. Perron.....	56
Weir v. Corporation Cote St. Antoine.....	425
Whelan v. Whelan et al.....	442
White Dental Co. v. Dixon.....	399
Wilson v. Mahon.....	267

INDEX TO CASES CITED

IN THE

THIRD VOL. OF THE QUEBEC L. R., S. C. Series.

NAMES OF CASES CITED.	WHERE REPORTED.	PAGE.
Adams v. Flanders	25 L. C. J., 25.....	156
Alcan v. Giroux.....	18 R. L., 289.....	481
Allaire v. Allaire.....	M. L. R., 2 S. C., 252.....	46
Allen v. Hanson et al.....	16 Q. L. R., 87; 18 S. C. R., 667	126
Alston, In re.....	L. R. (1892), 142.....	276
Amiot v. Lafond.....	5 R. L., 184.....	395
Amiot v. Tremblay.....	2 L. N., 96.....	156
Arnton v. Bell.....	20 L. C. J., 281.....	16
Bain v. Montreal.....	8 S. C. R., 252.....	96
Bank of Toronto v. Perkins.....	1 Q. B. R., 362.....	498
Banque d'Epargues v. Geddes.....	M. L. R., 6 S. C., 243.....	395
Banque Jacques Cartier & Leblanc.....	R. J. Q., 1 B. R., 128.....	498
Banque Nationale v. Guy.....	M. L. R., 7 S. C., 144.....	498
Banque Nationale v. Ricard.....	R. J. Q., 2 C. S., 152.....	498
Beaubien v. Allaire.....	R. J. Q., 1 C. S., 275.....	460
Beaubien v. Levesque et al....	R. J. Q., 2 C. S., 193.....	256
Bédard & Remillard.....	28 L. C. J., 64.....	508
Bégin, In re.....	6 Q. L. R., 52.....	153
Belle & Coté.....	13 L. C. J., 26.....	395
Bernard v. Bernard.....	16 Q. L. R., 108.....	154
Bernier v. Hamilton	6 L. C. R., 42.....	42
Bilodeau v. Gauvreau		96
Bilodeau v. Tremblay.....	3 R. L., 445.....	34
Boisvert v. Augé.....	R. J. Q., 2 C. S., 177.....	508
Boudreault v. Fabrique	1 R. L., 663.....	461
Bremridge v. Latimer.....	12 W. R., 878.....	247
Bricault v. Bricault.....	11 R. L., 163.....	153
Brunelle & Bégin.....	R. J. Q., 1 B. R., 570.....	74
Bussièrès v. Gaboury	7 Q. L. R., 51.....	252
Butcher v. Henderson	L. R., 3 Q. B., 335.....	357
C. P. R. Co. v. Robinson	19 S. C. R., 292.....	114
Cheney & Brunet.....	M. L. R., 2 Q. B., 298.....	412

INDEX TO CASES CITED.

xiii

NAMES OF CASES CITED.	WHERE REPORTED.	PAGE.
Cholet v. Duplessis.....	12 L. C. R., 303.....	407
Chrétien v. Poitras.....	7 Q. L. R., 80.....	146
Clément v. Blouin.....	16 L. C. R., 156.....	46
Collette v. Lefebvre.....	8 L. C. J., 128.....	482
Corp'n of Sherbrooke v. Short...	M. L. R., 3 Q. B., 50.....	345
Coté v. Chauveau et al.....	7 Q. L. R., 263.....	387
Couture v. De Lery.....	7 R. L., 577.....	71
Dansereau v. Archambault.....	21 L. C. J., 302.....	251
Dawkins v. Rokeby.....	L. R., 8 Q. B., 255..	465
Delinelle v. Armstrong.....	2 L. N., 172.....	132
Denis v. Préfontaine.....		47
Depatie v. Ouimet.....		498
Desmarteau v. Pepin.....	23 L. C. J., 61.....	134
Désy v. C. P. Ry. Co.....		82
Dubeau v. Piette.....	12 R. L., 92; 17 R. L., 571..	153
Duchesnay v. Vienne.....	16 L. C. J., 138.....	106
Duchesne v. Lapointe..	10 L. N., 338.....	106
Dumont v. Dorion.....	3 R. L., 360.....	395
Duncan v. C. P. Ry. Co.....	15 L. N., 15.....	82
Emma Silver Co. v. Grant.....	11 L. R., ch. D., 918.....	307
Ex parte Boyer.....	2 L. C. J., 188.....	245
Ex parte Chilles.....	Rob. Dig., 74.....	245
Ex parte Fiset.....	3 Q. L. R., 102.....	245
Ex parte Lareau.....	2 L. C. J., 189.....	245
Ex parte Laviolette.....	3 L. N., 159.....	245
Ex parte Palmer.....	16 L. C. J., 253.....	245
Fletcher v. Smith.....	2 L. N., 117.....	132
Forbes v. Atkinson.....	Stuart's Rep.....	512
Fortier v. Cantin.....	17 Q. L. R., 373.....	387
Gagnon v. McLeish.....	2 R. de L., 440.....	42
Gallagher v. Quebec.....	11 Q. L. R., 34.....	27
Garneau v. Vannier.....		482
Gauthier v. Michaud.....	15 Q. L. R., 134.....	483
Gillespie & Stephens.....	14 S. C. R., 709.....	282
Giroux v. Hébert.....	5 R. L., 638.....	34
Goodhue v. G. T. Ry. Co.....		176
Gosselin v. Bruneau.....	16 Q. L. R., 23.....	381
Gould v. Montreal.....	M. L. R., 5 S. C., 45.....	345
Goulet et al. v. Green et al.....	13 Q. L. R., 103.....	79
Goyette v. Berthelot et al.....	19 R. L., 165.....	371
Grenier v. Montreal.....	21 L. C. J., 296.....	345
Griffith v. C. P. Ry. Co.....	15 L. N., 119.....	82
Huet v. Laporte.....	R. J. Q., 2 C. S., 66.....	153
Ivers v. Lemieux.....	5 Q. L. R., 128.....	90

NAMES OF CASES CITED.	WHERE REPORTED.	PAGE.
Jodoin v. Montreal.....	11 R. L., 434	345
Johnson v. Drummond.....	17 L. C. J., 176.....	71
Kane v. Racine.....	3 L. N., 66.....	268
Kingsborough v. Pownd.....	4 Q. L. R., 11.....	34
Lachapelle & Brunet.....	19 R. L., 523.....	412
Lamy v. Curson.....	10 R. L., 542.....	134
Landry v. Choquette.....	15 Q. L. R., 193.....	253
Langevin v. C. P. Ry.....		82
Lapointe v. Dorion.....	11 Q. L. R., 320	106
Larose v. Wilson.....	16 L. C. J., 29.....	395
Latimer v. Lajeunesse	R. J. Q., 1 C. S., 406.....	90
Lavoie v. Lacroix.....	R. J. Q., 1 C. S., 57.....	133
Leduc v. Girouard.....	M. L. R., 2 S. C., 470.....	22
Leduc v. McCarthy.....	1 Q. L. R., 3.....	381
Lefebvre v. Branchaud.....	32 L. C. J., 73.....	156
Leroux v. Hudon Cotton Co.....	4 L. N., 46.....	191
Lovell v. Leavitt.....	R. J. Q., 2 B. R., 324.....	226
Lulham v. Montreal.....	6 L. N., 93.....	345
Malhiot v. Brunelle et vir.....	15 L. C. J., 197.....	498
Marquis v. Gaudreau.....	R. J. Q., 2 C. S., 502.....	465
Mathieu v. Letourneau.....	Rob. Dig., 133.....	37
McCormack v. Loiseille.....	11 L. N., 413.....	128
McDowell & Buntin.....	M. L. R., 1 Q. B., 1.....	379
McKenzie v. C. P. Ry.....	14 L. N., 410.....	82
McVey & McVey.....	M. L. R., 7 Q. B., 305.....	269
Meikle v. Dorion.....		106
Menard v. Gravel.....	30 L. C. J., 275.....	21
Metropolitan Ry. Co. v. Wright.....		176
Miller, <i>de-qualité</i> , v. Lepitre.....	15 R. L., 254	39
Molleur & Dougall.....	33 L. C. J., 105.....	448
Morrison v. Wilson.....	16 L. C. J., 196.....	46
Mulholland v. Morrison.....	11 Q. L. R., 35.....	380
Mullins v. Quebec.....	15 Q. L. R., 262	26
Murphy v. Stewart.....	12 R. L., 501.....	90
Murray v. Montreal & Sorel Ry. Co.....	20 R. L., 437.....	134
Munster v. Lamb.....	L. R., 11 Q. B. D., 1588....	465
National Ins. Co. v. St. Cyr.....	5 Q. L. R., 258.....	477
Nixon v. G. T. Ry. Co.....	16 L. N., 59.....	82
Nordheimer v. Leclaire.....	M. L. R., 2 Q. B., 446.....	241
O'Brien v. Sempie.....	31 L. C. J., 123.....	22
Osgood et al. v. Steele et al.....	16 L. C. J., 141	127
Ouimet & Lafond.....	5 R. L., 184.....	395
Ouimet v. Sénécal.....	4 L. C. J., 133.....	241

INDEX TO CASES CITED.

XV

NAMES OF CASES CITED.	WHERE REPORTED.	PAGE.
Pacaud v. Bourdages.....	M. C. R., 123.....	362
Pacaud v. Constant.....	4 Q. L. R., 94.....	146
Pacaud & Huston.....	3 Q. L. R., 214.....	313
Pacaud v. Price.....	15 L. C. J., 281.....	315
Pacaud v. Tourigny.....	10 Q. L. R., 54.....	127
Paradis v. Poirier.....	11 Q. L. R., 82.....	253
Parker v. Langridge.....	R. J. Q., 1 B. R., 45.....	316
Parker v. McKenna.....	10 L. R., ch. app., 96.....	306
Patoine v. Desmarais.....	1 L. C. J., 58.....	37
Philialcosky v. Gareau.....	34 L. C. J., 200.....	498
Plante v. Poulin.....	Rob. Dig. 133.....	35
Platt v. Drysdale.....	R. J. Q., 2 C. S., 282.....	459
Quintal v. Aubin.....	M. L. R., 1 S. C., 397.....	79
Racine v. Delisle.....	8 Q. L. R., 135.....	146
Rassam v. Budge.....	L. R. Q. B., (1893).....	248
Ratté v. Noel et al.....	R. J. Q., 2 C. S., 79.....	68
Reg v. Mackenzie.....	6 Ont. Rep., 165.....	388
Reg v. McCurdy.....	2 Exch (Can.), 319.....	362
Reg. v. White.....	21 Ont. C. P., 354... ..	388
Renaud v. Proulx.....	2 L. C. L. J., 126.....	392
Renaud v. Raymond.....	8 Q. L. R., 149.....	153
Salford, Mayor of, v. Lever.....	L. R., 25 Q. B., 363.....	307
Séguin v. City of Quebec.....	R. J. Q., 3 C. S., 23.....	509
Sta. Marie v. Montreal & Champlain Ry.....	M. L. R., 4 Q. B., 283.....	194
St. Louis & Sénécal.....	M. L. R., 5 Q. B., 332.....	74
Sylvain v. Labbé et al.....	R. J. Q., 2 C. S., 486.....	147
Taillon v. Poulin.....	13 Q. L. R., 155.....	392
Thibault v. Beaubien.....	13 Q. L. R., 175.....	380
Thompson v. Molson's Bank.....	8 L. N., 363.....	381
Tremblay v. Graham.....	M. L. R., 7 S. C., 374.....	399
Trust & Loan Co. v. Mackay.....	9 L. C. R., 465.....	251
Turcotte v. Martineau.....	R. J. Q., 1 C. S., 363.....	71
Turcotte v. Nacké.....	7 Q. L. R., 230.....	36
Union Bank v. Dawson.....	11 Q. L. R., 131.....	132
Union Bank v. Nutbrown.....	10 Q. L. R., 287.....	392
Vigneault v. Bone.....	19 R. L., 185.....	412
Willet v. De Grosbois.....	17 L. C. J., 293.....	71
Wing v. Angrave.....	8 H. L. Ca., 183.....	276
Winning v. Leblanc.....	14 L. C. J., 298.....	395
Wyatt v. Sénécal.....	4 Q. L. R., 76.....	79
Wylie v. Campbell.....		106

ARTICLES OF CODES CITED.

<i>Art.</i>	CIVIL CODE.	<i>Page.</i>	<i>Art.</i>	CIVIL CODE.	<i>Page.</i>
53a.....		7	1576.....		501
92.....		135	1577.....		501
177.....		209	1583.....		363
232.....		257	1638.....		518
240.....		36	1640.....		471
241.....		34	1657.....		473
306.....		489	1663.....		473
343.....		238	1679.....		51
423.....		301	1713.....		297
461.....		398	1726.....		468
478.....		288	1835.....		230
479.....		288	1846.....		215
539.....		469	1872.....		427
603.....		270	1877.....		427
604.....		270	1914.....		482
746.....		30	1915.....		482
924.....		291	1930.....		394
970.....		409	1940.....		397
989.....		476	1941.....		397
1025.....		156	1942.....		395
1031.....		381	1943.....		395
1039.....		83	1962.....		397
1040.....		83	1964.....		397
1047.....		379	1975.....		8
1065.....		327	1998.....		75
1067.....		326	2000.....		75
1077.....		327	2054.....		45
1084.....		8	2055.....		45
1092.....		56	2083.....		144
1143.....		397	2085.....		474
1169.....		323	2098.....		156
1171.....		324	2100.....		144
1203.....		324	2188.....		114
1204.....		383	2195.....		238
1207.....		383	2196.....		238
1241.....		379	2203.....		238
1298.....		207	2206.....		393
1301.....		496	2224.....		112
1318.....		209	2242.....		238
1385.....		199	2243.....		235
1388.....		207	2245.....		238
1416.....		209	2261.....		34
1417.....		209	2262.....		112
1418.....		210	2269.....		112
1472.....		156	2271.....		376
1486.....		363	2272.....		45
1535.....		491	2276.....		44

xvii

[illegible]

STATUTES CITED.

CANADA.		Page.	QUEBEC.		Page.
12 V., c. 42.....		371	R. S. Q. 425.....		70
12 V., c. 45.....		231	R. S. Q. 876.....		185
22 V., c. 5.....		261	R. S. Q. 886.....		328
29 V., c. 57.....		24	R. S. Q. 900.....		388
S. R. C. 120, s. 61.....		16	R. S. Q. 1005.....		187
" c. 178.....		385	R. S. Q. 1010.....		187
			R. S. Q. 1011.....		185
			R. S. Q. 1036.....		386
			R. S. Q. 1040.....		387
			R. S. Q. 1171.....		331
			R. S. Q. 1172.....		331
			R. S. Q. 1174.....		331
			R. S. Q. 1177.....		331
			R. S. Q. 2055.....		452
			R. S. Q. 5604.....		265
			R. S. Q. 5716.....		249
			R. S. Q. 5905.....		263
			R. S. Q. 3597.....		459
			R. S. Q. 4749.....		383
			R. S. Q. 4757.....		383
			C. S. L. C., c. 37.....		154
QUEBEC.					
45 V., c. 100.....		25			
46 V., c. 26.....		262			
47 V., c. 8.....		262			
48 V., c. 73.....		425			
50 V., c. 57.....		25			
51 V., c. 29.....		82			
52 V., c. 49.....		263			
52 V., c. 79.....		346			
53 V., c. 28.....		81			
54 V., c. 32.....		459			
55-56 V., c. 49.....		355			
55-56 V., c. 50.....		23			

LES
RAPPORTS JUDICIAIRES
DE QUEBEC.

Vol. III.
COUR SUPÉRIEURE, ETC.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 7 janvier 1893.

Présent : TELLIER, J.

SOLYME DAVIGNON v. REV. MESSIRE CHARLES
LESAGE.

Droit ecclésiastique—Curé—Avis d'action—Refus des sacrements—Supplément à la dîme—Juridiction—Enregistrement des baptêmes—Art. 22 C. P. C.

JUGÉ:—Un curé, poursuivi pour avoir refusé de baptiser l'enfant du demandeur, n'a pas droit à un avis d'action aux termes de l'article 22 du code de procédure civile.

Une personne qui attache son honneur à la participation aux sacrements, doit remplir les conditions imposées par les lois et ordonnances dont il invoque le bénéfice. (Il s'agissait, dans l'espèce, d'un supplément imposé par ordonnance épiscopale).

Si l'administration des sacrements est du ressort de l'autorité ecclésiastique, la participation aux sacrements est un droit qui appartient à tous les membres de la communion catholique et qui ne peut être soumis, dans son exercice, à des conditions ou à des exi-

1893.
 Davignon
 v.
 Lesage.

gences arbitraires; partant lorsqu'il n'y a que le refus de sacrement, sans accompagnement d'injure articulée et personnelle, il n'y a lieu qu'à l'appel simple devant l'autorité ecclésiastique compétente, dans l'ordre de la conscience et selon les règles et l'application des canons, et le pouvoir temporel ne devient compétent qu'autant que des injures, des outrages, l'oppression, le scandale se joignant à ce refus, lui donnent un caractère qu'il n'y a pas par lui-même, et font éprouver des dommages dans les biens et les droits civils.

Les curés, prêtres ou ministres desservant les églises, congrégations ou sociétés religieuses autorisées à tenir des registres de l'état civil, ne sont tenus que d'enregistrer les baptêmes, etc., faits par eux et ne sont pas obligés d'enregistrer la naissance des enfants dont ils ne font pas le baptême.

JUGEMENT :

“ La cour, etc.....

“ Considérant que le demandeur, par son action, réclame la somme de \$500.00 pour dommages qu'il allègue lui avoir été causés par le fait que le défendeur aurait, le 26 juillet dernier, sans cause ni raison légales, refusé de baptiser et inscrire sur les registres de l'état civil de la paroisse de St. Joseph de Chambly, l'enfant nouveau-né du demandeur ;

“ Considérant qu'il résulte de la preuve et des documents de la cause que par ordonnance rendue le 2 août 1882, par l'évêque de Montréal, et dûment lue et publiée, il a été réglé et statué que chaque famille de la paroisse de St. Joseph de Chambly qui n'aurait pas de dîmes à payer, devrait et serait tenue de payer à Pâques annuellement, la somme de \$2.00, au curé de la dite paroisse pour subvenir à sa subsistance et à son entretien ; et ce par les motifs que les revenus de la dîme des grains dans la dite paroisse étaient considérablement diminués et qu'ils étaient insuffisants pour l'entretien du curé, que la dite ordonnance est encore et a les mêmes raisons d'être en vigueur ; que le défendeur est le curé de la dite paroisse depuis le 29 septembre 1885, et en droit de percevoir la dîme en grains et la dite contribution supplémentaire en argent ; que la dite paroisse comprend deux grands villages dont chacun est plus peuplé que la partie de la paroisse habitée par les cultivateurs où l'on récolte les

grains sujets à la dîme ; que le curé pourrait desservir seul cette partie de la paroisse, mais qu'il est obligé d'avoir à ses dépens un vicaire à cause des deux villages où l'on ne récolte aucuns grains décimables ; que le demandeur habite un de ces villages et est le paroissien du défendeur et qu'il n'a pas de dîme à payer ; qu'il n'a jamais payé la contribution annuelle imposée à chaque famille par la dite ordonnance épiscopale ; que sur demande qui lui en a été faite personnellement, il a promis de la payer, mais qu'il n'a jamais rempli sa promesse et qu'il a même déclaré à certaine personne, qu'il ne la paierait pas et que le curé ne pouvait pas le forcer à la payer, que sa femme a payé au curé le 26 octobre 1889 un acompte d'une piastre et que le demandeur a déclaré sous serment à l'instruction de la cause, avoir approuvé ce paiement fait à son insu, lorsqu'il l'a appris une semaine après, que les choses en étaient ainsi lorsque le 26 juillet dernier, le demandeur s'est rendu avec parrain et marraine, à l'église paroissiale de sa localité, pour y faire administrer le baptême à son enfant nouveau-né ; que la marraine portant l'enfant est entrée dans la sacristie, et que le vicaire du défendeur s'est mis de suite à dresser l'acte de baptême qu'il a inscrit sur l'un des registres de l'état civil jusqu'aux prénoms de l'enfant inclusivement, lorsque, apprenant de la marraine que le demandeur, qui n'était pas encore entré était le père de cet enfant, il cessa d'écrire, repoussa le registre et sortit de la sacristie, sans mot dire, qu'en voyant le demandeur dans l'église, il s'en approcha et lui intima d'aller voir le curé, qu'il ne baptiserait pas l'enfant sans avoir un mot du curé ; que le demandeur répondit qu'il s'y attendait, mais refusa de se soumettre à cette injonction, et alla sur le champ dire à la marraine de s'en aller avec lui, qu'on ne voulait pas baptiser l'enfant ; que le vicaire qui avait agi ainsi *proprio motu* sans donner de motifs et sans entente préalable avec le défendeur, insista, pour retenir le demandeur, sur la nécessité qu'il y avait de faire le baptême, mais ce dernier lui déclara, " vous ne baptiserez pas mon enfant, s'il faut aller

1893.

Davignon

Y.

Lesage.

1893.
Davignon
v.
Lesage.

voir le curé," et il s'en alla avec la marraine ; que sur le perron de l'église, le demandeur offrit \$10.00 au vicaire s'il voulait baptiser son enfant, mais ce dernier lui observa que les sacrements ne se vendaient pas et qu'il ferait mieux d'aller voir le curé ; qu'après hésitation le demandeur se rendit au presbytère avec le vicaire qui lui ménagea une entrevue particulière avec le défendeur ; que dans cette entrevue il n'a été nullement question du baptême ni de l'enregistrement de la naissance de l'enfant du demandeur ; mais que la conversation roula sur la dite ordonnance épiscopale, les devoirs qu'elle imposait, les droits qu'elle créait, l'obligation qu'il y avait de s'y soumettre, et la responsabilité qu'encourait le demandeur par son défaut de payer, et par sa déclaration faite à certaines personnes qu'il ne paierait jamais la dite contribution annuelle imposée par cette ordonnance ; que le demandeur nia avoir fait pareille déclaration et ajouta que c'était un entêtement comme un autre, qu'il avait de l'argent (frappant sur son gousset), mais qu'il ne paierait pas tant que le défendeur ne lui aurait pas déclaré qui lui avait dit que lui, le demandeur, ne paierait jamais sa contribution au curé ; qu'il laissa ensuite le défendeur, en lui disant qu'il aviserait et reviendrait le voir sur le soir ou le lendemain matin ; mais qu'il n'est pas revenu et est allé, le même jour, faire baptiser et enregistrer son enfant, sous de faux prétextes, dans une paroisse voisine ; que depuis le demandeur a admis qu'on ne lui avait pas alors refusé d'administrer le baptême à son enfant, et qu'enfin la tentative de régler l'affaire à l'amiable, en par le défendeur, qui voulait éviter du scandale, payant les frais, a échoué parce que le demandeur, après avoir consulté ses amis, a voulu y ajouter d'autres conditions jugées inacceptables par le défendeur.

" Considérant que c'est vainement que le défendeur soutient dans son premier plaidoyer que l'action du demandeur aurait dû être précédée de l'avis requis par l'article 22 du code de procédure civile ; que cet article ne doit recevoir son application que dans une demande pour

dommages à raison d'un acte fait par un officier public, dans l'exercice de ses fonctions, et que dans l'espèce, le préjudice dont se plaint le demandeur, a pour cause non point un acte de commission ou d'omission du défendeur dans l'exercice de ses fonctions, mais un prétendu refus d'entrer dans l'exercice de ses fonctions et de prêter son ministère, lorsque le demandeur s'est présenté pour faire baptiser son enfant ;

“ En ce qui touche le prétendu refus d'administrer le sacrement de baptême à l'enfant du défendeur ;

“ Considérant qu'il est constaté en fait qu'il n'a jamais été question de ce baptême avec le défendeur, et que, par conséquent, il n'y a pas, ni pu y avoir de sa part, refus du sacrement de baptême ; qu'ainsi, à cet égard, la demande du demandeur est sans aucun fondement ;

“ Considérant qu'il est également constaté en fait, qu'il n'a été question de ce baptême qu'avec le vicaire du défendeur, qui y a mis pour condition préalable, celle pour le demandeur d'aller voir le curé, et de rapporter un mot de lui ; que si le vicaire n'avait pas le droit d'imposer cette condition, le demandeur ne peut plus s'en plaindre, puisqu'il a fini par l'accepter, et qu'après avoir vu le défendeur, il n'a pas demandé le baptême pour son enfant, qu'il est parti en disant qu'il aviserait et reviendrait sur le soir ou le lendemain matin, et qu'il a cherché et obtenu ailleurs le baptême de son enfant ; et que, dans ces circonstances, on ne saurait trouver dans les agissements du vicaire dont le défendeur est responsable civilement, un refus du sacrement de baptême ; qu'ainsi à cet égard la demande du demandeur est encore sans fondement ;

“ Considérant, à tout événement, que dans l'occasion en question, il ne s'est produit aucun fait qui pût compromettre l'honneur du demandeur, troubler arbitrairement sa conscience, ou dégénérer contre lui en oppression ou en injures, ou en scandale public ; que le vicaire n'a pas fait connaître le motif qui le poussait à renvoyer le demandeur à son curé avant de faire la cérémonie du baptême, ni employé aucun procédé diffamatoire et inju-

1893.
—
Davignon
v.
Lesage.

1893.
Davignon
v.
Lesage.

rieux ; que le défendeur avec tous les ménagements de la charité et sans même demander le paiement de son dû, n'a fait que rappeler au demandeur un devoir de conscience et de religion au sujet de la contribution annuelle imposée à chaque famille de la paroisse qui n'avait pas de dîme à payer en vertu de la dite ordonnance que l'évêque diocésain, indépendamment du pouvoir civil, avait certainement le droit de rendre, pour régler ce qui convenait à la subsistance du curé, et assurer par là aux fidèles le bienfait de la religion ; que si le demandeur attache son honneur à la participation des membres de sa famille aux sacrements, il doit remplir les conditions imposées par les lois et ordonnances dont il invoque le bénéfice ; et que le demandeur n'a pas prouvé son allégation que le prétendu refus de baptême dont il se plaint ait fait tort à sa réputation, l'ait soumis à l'opprobre de ses concitoyens, l'ait blessé profondément dans son honneur, et qu'ainsi sa demande en dommages n'est pas justifiée de ce chef ;

“ Considérant que si l'administration des sacrements est du ressort de l'autorité ecclésiastique, la participation aux sacrements est un droit qui appartient à tous les membres de la communion catholique et qui ne peut être soumis, dans son exercice, à des conditions ou à des exigences arbitraires ; que lorsqu'il n'y a que le refus de sacrement, sans accompagnement d'injure articulée et personnelle, il n'y a lieu qu'à l'appel simple devant l'autorité ecclésiastique compétente, dans l'ordre de la conscience et selon les règles et l'application des canons, et que le pouvoir temporel ne devient compétent, qu'autant que des injures, des outrages, l'oppression, le scandale se joignant à ce refus, lui donnent un caractère qu'il n'a pas par lui-même, et font éprouver des dommages dans les biens et droits civils ;

“ Considérant que dans l'espèce il n'existe aucune des éventualités pouvant justifier l'action du demandeur ;

“ En ce qui touche le prétendu refus d'inscrire l'enfant du demandeur sur les registres de l'état civil de la paroisse de St. Joseph de Chambly :

“ Considérant qu’il est constaté, en fait que le demandeur n’a jamais demandé au défendeur ni à son vicaire, d’inscrire son enfant sur les registres de l’état civil, et que par conséquent, il n’y a pas eu ni pu y avoir de leur part, refus de faire telle inscription ; qu’ainsi à cet égard, la demande du demandeur est sans aucun fondement ;

“ Considérant en outre que par le code civil, de même que par les statuts et ordonnances antérieures, les curés, vicaires, prêtres ou ministres desservant les églises, congrégations ou sociétés religieuses autorisées à tenir les registres de l’état civil, ne sont tenus que de dresser et enregistrer les actes des baptêmes, mariages et sépultures faits par eux, dans l’exercice de leurs fonctions religieuses ; qu’ils ne sont pas des fonctionnaires civils dans le sens légal du mot, qu’ils ne sont pas tenus d’enregistrer la naissance des enfants dont ils ne font pas le baptême, et que le législateur l’a compris ainsi, puisqu’il a imposé ce devoir à d’autres personnes par une loi qui est reproduite dans l’article 53a du code civil ;

“ Considérant que le défendeur a justifié les allégations essentielles de son deuxième plaidoyer, et que le demandeur n’a pas justifié les allégations de sa demande, maintient ce plaidoyer du défendeur et déboute le demandeur de sa demande et action avec dépens.”

Préfontaine et St. Jean, avocats du demandeur.

Taillon, Bonin et Pagnuelo, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

1893.
—
Davignon
v.
Lesage.

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, 17 January, 1893.

Coram ANDREWS, J.

PACAUD v. LA BANQUE DU PEUPLE.

*Pledge, abuse of—C. C. 1975—Conditional obligation—
C. C. 1084.*

Held:—1. The pledgee who applies to his own uses a sum of money pledged as security for the payment of a note, is guilty of an abuse of the pledge, within the meaning of article 1975 of the Civil Code, sufficient to justify the pledgor in demanding re-payment of such money with interest.

2. Where the return of money pledged as security for the payment of a note is conditioned upon the collection by the pledgee of the amount of such note, the fact that he has been himself the means of preventing the collection of the note, (as by releasing one of the parties thereto, the others being insolvent,) will make the conditional obligation (to return the money) absolute.

PER CURIAM.—The plaintiff's declaration, dated 7 November, 1892, alleges that on the 23rd December, 1891, the plaintiff handed to P. B. Dumoulin, Esqr., defendant's manager at Quebec, his cheque for \$6,000 as a guarantee to the extent of \$3,000 on a promissory note for \$4,000 signed by the hon. Honoré Mercier and endorsed by the hon. Chas. Langelier and Mr. Cléophas Beausoleil, dated the 2nd October, 1891, discounted by defendants, and to the extent of \$3,000 on a draft for \$3,125, dated 15th July, 1891, drawn by L. J. Demers & frère, upon said Mr. Langelier, and also discounted by defendants about said 23rd December, 1891. That said draft for \$3,125, was paid in full to defendants, that said promissory note for \$4,000 of said Mr. Mercier was not paid in full by maker or endorsers, but "jusqu'à concurrence de la somme de \$3,000 à même le dit chèque de \$4,000 du demandeur, dont la défenderesse s'est emparé, et ce illégalement, injustement et contre le gré et consentement du demandeur, la dite défenderesse s'étant

“ ainsi approprié partie du produit du dit chèque pour
 “ payer le dit billet de \$6,000, et s'exempter de poursuivre
 “ les dits hon. Mercier et Langelier et le dit Cléophas
 “ Beausoleil et de discuter leurs biens, permettant même
 “ au prometteur et l'endosseur, l'hon. Chas. Langelier,
 “ par négligence de devenir insolubles, bien qu'ils fus-
 “ sent solvables lors de l'échéance du dit billet, afin de
 “ ne pas les poursuivre et discuter, mais de se faire payer
 “ par le demandeur, contrairement à une convention spé-
 “ ciale à cet effet de ne payer le dit billet à même le dit
 “ chèque qu'après avoir épuisé tous les moyens légaux de
 “ faire payer les dits prometteur et endosseur.” The de-
 claration finally alleges that defendants have promised
 to pay said \$3,000 and to return him his said cheque of
 \$6,000. The conclusions are for \$3,000 and interest at
 4 p. c. from 3rd December, 1891, up to service of action
 and at 6 p. c. since service ; and that said defendants be
 ordered to return plaintiff his said cheque of \$6,000.

The defendants met the action by a plea of general
 issue, and by a peremptory exception in which they
 allege that on the 30th July, 1891, plaintiff presented for
 discount to defendants at their Quebec Branch a note for
 \$6,000 made by himself and endorsed by the hon. Messrs.
 H. Mercier and C. Langelier, which defendants refused
 to discount, but on which they advanced to plaintiff
 \$3,000 less the discount. That for the sake of “ la régu-
 larité de la tenue des livres ” the said note appears
 therein as having been discounted “ *en entier*,” and the
 proceeds \$5,925.40 put to plaintiff's credit, but that
 plaintiff at once handed back to the manager, Mr. Du-
 moulin, his cheque for \$3,000 so as to carry out said
 agreement to take only \$3,000 less the discount, and
 plaintiff draw the balance of proceeds of said note ; that
 said Dumoulin deposited the proceeds of the said cheque
 of \$3,000 in a special account bearing interest at 4 p. c.
 That this cheque for \$3,000 was not drawn on plaintiff's
 own funds “ mais un chèque remis par ce dernier pour
 “ régulariser la transaction telle qu'opérée,” and because

1893.
 —
 Pacaud
 v.
 La Banque du
 Peuple.
 —
 Andrews, J.

1893.
 Pacaud
 v.
 La Banque du
 Peuple.
 Andrews, J.

the defendants were not willing to advance more than \$3,000 on the said note for \$6,000, and defendants did not receive of plaintiff any sum of \$3,000 to guarantee the payment of said note; that said note of \$6,000 of hon. H. Mercier having matured the 3rd October, 1891, was by him, the hon. H. Mercier, settled on the 5th of that month by \$2,000 cash and his own, H. Mercier's, note for \$4,000, endorsed by the hon. C. Langelier and Mr. C. Beausoleil; which on the 3rd January, 1892, was renewed by another similar note; which last matured on the 21st April, 1892, and was not paid. That defendants never agreed with plaintiff that they should take a judgment on this note, nor execute such judgment; that nevertheless their manager at Quebec, Mr. P. Dumoulin, did promise the plaintiff "*de faire son possible pour le collecter*" inasmuch as a portion of it would belong to plaintiff, and to this end did, on the 22nd June, 1892, obtain a judgment against the maker and endorsers of said note. That the said C. Beausoleil filed an opposition to said judgment which opposition is still pending; that defendants have used due diligence to recover payment of said note, and have not by their neglect lost any part of their recourse thereon.

That the defendant having advanced only \$3,000 on the said promissory note of \$6,000 of the hon. H. Mercier, the said \$3,000, proceeds of plaintiff's cheque, "*n'étaient que pour rencontrer le billet de \$4,000 donné en renouvellement, dans le cas où ce dernier billet ne serait pas payé en entier par les parties au dit billet.*" That on this note of \$4,000 on which defendants have obtained judgment there is, by reason of the said payment by Mr. Mercier of \$2,000 cash on the 5th October, 1891, only due to them, the defendants \$1,000, but that the plaintiff will only have a right to the \$3,000 he claims in this case "*qu'en autant que la défenderesse l'aura collectée des parties au dit billet; collection qu'elle n'est pas tenue de faire et qu'elle n'a pas faite.*" That plaintiff has no right to claim said \$3,000 until the defendants shall have been paid the full amount of said note; that nevertheless

defendants are willing to subrogate plaintiff in all their rights against the parties to said note on payment of what is due to them, the defendants.

That about the 23rd December, 1891, plaintiff asked defendants to discount for him the draft of L. J. Demers & frère for \$3,125, drawn on the hon. C. Langelier, then Provincial Secretary, and defendants refused to do so, but consented to advance plaintiff thereon \$125, less the discount, and undertook to collect on behalf of plaintiff in his interest, the amount of said draft from the Provincial Government.

That the said draft was entered in the books of the bank as having been discounted, and the proceeds were put to said special account ; thus with the first mentioned \$3,000, bringing said special account up to \$6,109.40, and at once plaintiff gave said P. B. Dumoulin his cheque on said account for \$6,000 "représentant les \$3,000 sus-énoncées et les \$3,000 de la traite Demers, non-avancées au dit demandeur, mais créditées au dit demandeur pour la régularité de la tenue des livres."

That the Demers draft having afterwards been paid, the amount thereon coming to plaintiff was paid to him, thus reducing said special account to \$3,000. That plaintiff never had a deposit of moneys to him belonging thereon to draw said cheque of \$6,000. "Que par suite des faits ci-dessus le demandeur n'a jamais remis à la défenderesse, ni à P. B. Dumoulin, son gérant à Québec, de chèque de \$6,000, tiré sur ses propres deniers en dépôt chez la défenderesse, pour garantir jusqu'à concurrence de trois mille piastres le billet de \$4,000, de l'hon. H. Mercier ci-dessus mentionné, et la traite sus-dite de \$3,125, de L. J. Demers & frère ; mais que le chèque remis par le demandeur à la défenderesse ne l'a été que pour empêcher le demandeur de tirer sur le produit des dits billets et traite, tant que ceux-ci n'auraient pas été collectés par la défenderesse." Finally defendants say plaintiff never asked them to return him his said cheque of \$6,000 and they were always willing to do so, and they

1893.
Pacaud
v.
La Banque du
Peuple.
—
Andrews, J.

1893.
 Pacaud
 v.
 La Banque du
 Peuple.
 Andrews, J.

deposit it for him with their plea. The plea concludes simply for the dismissal of plaintiff's action.

To this plea of peremptory exception the plaintiff filed a special answer in which he alleged that on the 30th July, 1891, the defendants discounted his, the plaintiff's note for \$6,000 endorsed by Messrs. H. Mercier and C. Langelier, maturing 2nd October, 1891, on condition that plaintiff would, as collateral security, deposit with defendants \$3,000,—and in conformity with such condition plaintiff did deposit in the savings department of defendant's bank on that day, 30 July, 1891, \$3,000, and gave their manager at once his cheque for \$3,000 as collateral security in part for payment of said note.

That at the maturity of said note of \$6,000, viz., about the 2nd October, 1891, Mr. Mercier paid defendants thereon \$2,000 cash, and they accepted in payment of the remaining \$4,000 his, Mr. Mercier's, note for \$4,000 endorsed by Messrs. C. Langelier and C. Beausoleil, and at Mr. Dumoulin's request the plaintiff agreed to leave in his, Mr. Dumoulin's hands, his said cheque of \$3,000 as guarantee for part payment of said new note of \$4,000, but on the express condition, then agreed to by Mr. Dumoulin, that he should not use the said cheque to draw the said \$3,000 deposit "qu'après avoir épuisé tous les moyens légaux à sa disposition pour faire payer le montant du dit billet de \$4,000 par les dits hon. Honoré Mercier et Chas. Langelier et le dit Cléophas Beausoleil, les seules parties au dit billet à son échéance"

That on the 5th October, 1891, plaintiff, with Mr. Dumoulin's consent, substituted for his said cheque of \$3,000 drawn as aforesaid on said savings department of defendant's bank, another cheque for a similar amount accepted, on the Merchants Bank at Quebec, dated 10th August, 1891, and it was then agreed that said last mentioned cheque, should remain in Mr. Dumoulin's hands as a guarantee in lieu of said first cheque for such part payment of said note of \$4,000, on the same conditions as said first cheque, and by this substitution of cheques plaintiff became free

to dispose of said deposit of \$3,000 in said savings department of defendant's bank. That on the 23rd December, 1891, defendants drew the \$3,000 from the Merchants' Bank on said cheque and deposited the amount to plaintiff's credit in their savings department, and on the same day discounted the Demers draft for \$3,125, and the plaintiff, to replace the said cheque on the Merchants' Bank, and to guarantee payment of \$3,000 on the said Demers draft, gave Mr. Dumoulin his cheque for \$6,000 on the savings department of defendants' bank; and it was then, as it always had been, understood that plaintiff's said cheque should not be used unless defendants should be unable to obtain payment of said Demers draft of said note for \$4,000, and only "après avoir épuisé tous les moyens légaux à sa disposition pour arriver à cette fin, et ce à échéance." That in fact the Demers draft was paid in full to defendants; but the said note for \$4,000 was renewed by defendants, on the 23rd January, 1892, without plaintiff's knowledge or consent. That on the 13th May, 1892, plaintiff served a notarial protest on defendants.

That on the 25th May, 1892, defendants sued Messrs. Mercier, Langelier and Beausoleil for the amount of the \$4,000 renewal note, by action returned 15 June, 1892, and on the 22nd June obtained judgment, but the same day defendants arranged with Beausoleil to discontinue their proceedings and instructed their attorneys to desist from said judgment. That at the maturity of the \$4,000 note on the 5th January, 1892, Messrs. Mercier and Langelier were solvent, but are not so now; that Beausoleil is still solvent.

The defendants answered generally, and on the issues thus joined the case was tried before me at enquête and merits.

At the conclusion of the enquête there remained only two questions of fact of any importance in controversy between the parties, viz.: the following:—

10. Did the defendants discount the promissory note

1893.
Pacaud
v.
La Banque du
Peuple.
Andrews, J.

1833.
Pacaud
v.
La Banque du
Peuple.
Andrews, J.

for \$6,000 and the Demers draft; or did they merely make an advance to plaintiff of \$3,000 on each?

20. What promise did the defendants make to the plaintiff in connection with the disposal of the \$3,000 now sued for?

On the first of these two questions at issue the contention of the plaintiff is that the \$6,000 note and the Demers draft were discounted by the defendants, that the proceeds of the discounts consequently became his, and that \$3,000 of his money is still in the bank. The defendants say they did not discount either the note or the draft but only advanced \$3,000, and that having paid plaintiff the sum they received on the Demers draft, and having only collected \$3,000 on the note, they therefore have no money of the plaintiff's in their possession.

The sole support to this contention of the defendants is the testimony of the manager of their branch in this city, Mr. Dumoulin, whose evidence is, of course, entitled to great respect, but whose recollection of his transactions with the plaintiff does not seem to be very distinct or accurate. For example when Mr. Dumoulin is asked if plaintiff had given him a cheque for \$3,000 at the date of the \$6,000 note transaction, he hesitates and can only say, "je ne pense pas," and his statement as to the details of the deposit of the \$3,000 on the 3rd July, 1891, is in direct conflict with paragraphs 3 and 4 of defendants' plea of peremptory exception. We also find that Mr. Dumoulin seems to have difficulty himself in speaking of the transactions as other than discounts, for he uses the word *escompté* and has to correct himself and say *avancé*. But putting aside these considerations, and even admitting that the defendants' contention has the support of Mr. Dumoulin's deposition, we have against it not only the very positive and clear testimony of the plaintiff, who seems to recollect distinctly, and narrate fairly, exactly what occurred; but, what is of much greater importance, we have the entries in the defendants' books, and not only in those which they kept for themselves, but in the

pass-books which they made for the convenience of the plaintiff and which they delivered to him to serve as evidence of their transactions,—by all of which entries, in every detail, and in every respect, the testimony of the plaintiff is supported and corroborated, and the transactions, both as to the promissory note for \$6,000 and the Demers draft, are distinctly and unequivocally entered and treated as ordinary discounts. The exhibits of record prove this, and Mr. Dumoulin himself on his examination in chief, questioned by defendants' counsel, as defendants' witness, uses these words as to what the bank's books show : " Par mon livre je m'en rends compte. " Monsieur Pacaud m'a remis le billet de \$6,000 pour escompte ; le billet de \$6,000 est passé par l'escompte, et monsieur Pacaud m'a remis un chèque de \$3,000. C'est-à-dire j'ai accepté le billet de \$6,000 pour escompte, j'ai remis ce billet de \$6,000 à monsieur Pacaud, le billet est passé par l'escompte, et monsieur Pacaud m'a remis un chèque de \$3,000 qu'il a tiré à même le produit de l'escompte, et ce chèque a été déposé au compte spécial."

1893.
Pacaud
v.
La Banque du
Peuple.
—
Andrews, J.

But the defendants say in their plea that these entries were made in their books "*pour la régularité de la tenue des livres*" only. Now it would, I think, be a dangerous thing to hold that books of such great public importance as bank books can need or can be permitted to be regularized by inserting in them entries opposed to truth. If these transactions were not discounts of the \$6,000 note, and of the Demers draft, but were advances to Mr. Pacaud on the security of those documents, every banker knows how to carry out such transactions, and how to enter them in his books.

Moreover the bank is bound by the entries in its books and especially in its customer's pass-books, at least in the absence of their proof of error. Morse on Banks and Banking, p. 48, says : " The entries in the bank book, made by the proper officer, bind the bank as admissions ; especially the balancing of the book is conclusive upon the bank in the same manner as an account stated " And

1893.
Pacaud
&
La Banque du
Peuple.
—
Andrews, J.

at p. 483 : " In New York it has been held that if the bank " book accompanies the deposit, and the credit is given in " the book at the very time when the deposit is made it is " conclusive upon the bank." In Maine and in England the entries are held to be *prima facie* proof, to the extent of an ordinary receipt. Accepting this view, and that the entries are not conclusive, the result in this case would be the same, for, as held by our court of Queen's Bench, in *Arnton v. Bell*, 20 L. C. J. 281, " The *prima facie* " proof afforded by a receipt in writing can be destroyed " only by the clearest and most positive evidence of error," and certainly we have not an approach to such proof here.

But, passing beyond the *form* of the transactions, as evidenced by the bank books, they *were* in fact discounts of the note and of the draft, not advances of lesser sums upon them ; the plain and simple test of this is that the *bank charged the plaintiff interest upon the full amount of both*, and not only charged the plaintiff such full interest, but also charged Mr. Mercier interest on the full amount of the \$4,000 note given by him in part payment of the \$6,000 note ; and again charged him full interest on the new \$4,000 note given by him in renewal of the first one ; and they not only charged all this money, but they have kept it, and purpose keeping it. How can they for a moment say the transactions were not discounts of the paper in full ? To permit them to say so would be to allow them to set up their own wrong and to hold that the bank has violated the law by charging a rate of interest which it is not permitted to it to exact. (R. S. C., cap. 120, sec. 61).

But really it must be very recently that Mr. Dumoulin has learned to treat the transactions as other than discounts ; for in his letter of the 13th of June last to the bank inspector he says : " Le billet H. Mercier, \$4,000, " est garanti par un dépôt spécial de \$3,000 fait par Ernest " Pacaud." Is it not then idle to say that those \$3,000 were never plaintiff's money ? If not his money, how could he deposit them at all to guarantee anything ?

I proceed therefore to the consideration of the second disputed question of fact, viz.: on what conditions did plaintiff make this deposit? He says on condition that it should remain his property until the defendants having exhausted all legal means to make the principal debtors pay, should thereby have acquired the right to appropriate it so as to save them from loss. In other words that they should discuss the principal debtors first before having a right to look to the deposit he had made as their security. This is a very clearly stated, easily understood, and reasonable agreement.

Against it, or rather instead of it, the defendants in their plea assert the following. "Que la défenderesse ne s'est jamais engagée vis-à-vis du demandeur de prendre jugement contre les parties au dit billet, ni de l'exécuter. Que cependant P. B. Dumoulin, son gérant, a promis au demandeur de faire son possible pour le collecter vu qu'une partie d'icelui revenait au demandeur, et dans ce but a fait prendre jugement contre les prometteur et endosseurs du dit billet le vingt-deux juin dernier."

This seems to me not to present very clearly the exact position desired to be taken by the defendants; they begin by saying that they never bound themselves to take judgment against the parties to the note, nor to execute such judgment; but then they say their manager Mr. Dumoulin promised the plaintiff to do all that could be done (*faire son possible*) to collect the amount of the note. Do they mean by the first paragraph to deny that they are bound by their manager's promise? If so I have no hesitation whatever in saying they are bound by it. Or do they mean by the whole allegation that the promise to *faire son possible* to collect the note does not import an obligation either to sue on it or having sued to execute the judgment. If so it will have to be considered what *faire son possible*, as interpreted by the defendants, does mean—and whether it can be that which really constituted the agreement between the parties.

1893.

Pacaud

&

La Banque du
Peuple.

Andrews, J.

1883.
 Pacaud
 &
 La Banque du
 Peuple.
 —
 Andrews, J.

On this point also the contention of the defendants has for its sole support the evidence of Mr. Dumoulin and it is a very feeble one. Here is what Mr. Dumoulin says on the matter (p. 2 of his deposition as defendants' witness). "Je dis à M. Pacaud que je ferais tout ce que je pourrais pour l'aider à collecter ce montant, mais je n'ai jamais entendu promettre à M. Pacaud que j'irais jusqu'à exécuter jugement contre qui que ce soit—j'ai cru que M. Pacaud pouvait comprendre que je m'engageais à poursuivre, mais non pas à exécuter jugement." This is very indefinite; it is not at all clear why Mr. Pacaud should have had reason to believe that Mr. Dumoulin bound himself to sue but not to give effect to the suit in the only way in which it could be made of any utility to him. Nor is it clear why Mr. Pacaud should think that a promise to do all that could be done to collect, meant only a barren suit productive of no result whatever to him.

Opposed to this; is 1o. Mr. Pacaud's own deposition in which he swears positively that the agreement was that the defendants should not touch this deposit until they had "épuisé tous les moyens à la disposition de la banque pour s'en faire payer le montant par les parties au billet." In this he is corroborated by Mr. Sirois, N. P., who says that at the end of April or early in May, last, having gone to the bank to obtain data for his protest, he had a conversation with Mr. Dumoulin of which the substance was a statement by the latter that the defendants could not confiscate the plaintiff's deposit of \$3,000 before they had taken every possible means to collect the \$4,000 note, "que la banque ne pourrait pas confisquer le dépôt de \$3,000 avant qu'elle ait pris tous les moyens possibles à sa disposition de faire payer les parties au billet." But I can do no injustice to the defendants if I take the agreement to have really been exactly what their manager, Mr. Dumoulin, described it as being in his letter to the cashier at Montreal, dated the 26th April last; and here is what Mr. Dumoulin there says in reply to the cashier's letter to him to confis-

cate plaintiff's deposit: "Impossible de me conformer
 "à vos instructions *in re* Pacaud-Beausoleil, \$4,000, sans
 "manquer à ma parole envers M. Pacaud. Car je n'ai
 "pas obtenu cette garantie de M. l'acaud sans promesses,
 "et ces promesses sont que je poursuivrai le bénéficiaire du
 "billet, M. Mercier, et ses endosseurs, *tout comme si je*
 "*n'avais pas de garantie, c'est là une condition expresse.* Ainsi,
 "cher monsieur, donnez-moi seulement carte blanche et
 "l'affaire finira bien. M. Pacaud a, jusqu'à présent, agi
 "honorablement envers moi, et je ne puis le payer par
 "d'autres procédés que les siens."

1893.
 Pacaud
 &
 La Banque du
 Peuple.
 Andrews, J.

It will be noted in this letter that Mr. Dumoulin speaks of Mr. Mercier as being the *bénéficiaire* of the note and of the endorsers being *his* endorsers, and the proof of record clearly shows that this was so and known to the bank to be so; and that Mr. Pacaud was a mere security even as regarded the original \$6,000 note. It was evidently for this reason that when that note was settled by Mr. Mercier with Mr. Dumoulin by the cash payment of \$2,000 and the new note for \$4,000, Mr. Pacaud's name was dropped and did not appear on this latter note, nor on its renewal. It was only natural therefore that it should have been a part of the agreement that Mr. Pacaud's deposit should be treated as a security, i. e., that the principal debtors should be discussed before it should be attacked; and I think the proof in this case really leaves no doubt at all that such was the agreement.

These two questions of fact being thus solved; the case presented is this. The plaintiff deposited with the defendants \$3,000 as security *pro tanto* for the payment of a note for \$4,000 made by Mr. Mercier and endorsed by Messrs. C. Langelier and C. Beausoleil; the defendants expressly promising in return for such deposit, that they would not touch it until they had discussed the principal debtors parties to the \$4,000 note, which as Mr. Dumoulin says in his letter they promised to do exactly as if no deposit to secure the note had been made. This \$4,000 note matured on the 3rd January, 1892. The defendants

1893. took no measures to collect it, but simply renewed it
 Pacaud without leave, or notice, to the plaintiff. The renewal
 V. matured on the 21st April, 1892. The defendants were,
 La Banque du as early as the latter end of that month, requested by
 Peuple. the plaintiff to take measures to collect it—they did no-
 Andrews, J. thing. On the 16th of May following they are called
 upon by notarial protest to do so. They make no move
 until the 25th May and after having granted divers delays
 and indulgences to the defendant Beausoleil who at that
 period was the only one of the parties who remained
 solvent, they on the 22nd June last obtain a judgment.
 This judgment was obtained in Quebec, but in the mean
 time, viz., on the day before it was rendered, the defendants
 had settled with Mr. Beausoleil, accepted from him \$1,000
 and interest on that \$1,000; and again ordered their
 manager at Quebec to confiscate the plaintiff's \$3,000,
 the whole as shown by their cashier's letter to Mr. Du-
 moulin, plaintiffs exhibit J, at *enquête*, which is in these
 words: "La Banque du Peuple, Montréal, 21 juin 1892.
 " P. B. Dumoulin, écr., gérant,

"Cher monsieur,—*In re* Mercier et al., M. Beausoleil
 " nous a déposé une somme de mille piastres *avec l'entente*
 " *que nous cesserions la poursuite en recouvrement contre lui*, et
 " sur paiement de cette somme nous avons envoyé une dé-
 " pèche à nos avocats de suspendre les procédés contre le
 " dit Beausoleil jusqu'à nouvel ordre. Maintenant, mon-
 " sieur, nos instructions sont que vous continuiez les pro-
 " cédés *contre les autres noms sur le dit billet*, et qu'après
 " avoir obtenu jugement, vous vous paierez avec les fonds
 " en garantie déposés en banque. Ceci me satisfait et devra
 " vous satisfaire tant qu'à nos obligations vis-à-vis Pacaud.
 —J. S. Bousquet, caissier."

The 12th paragraph of the defendants' plea completes
 the history of the defendants' treatment of the plaintiff.
 It reads thus: "Que sur ce billet de quatre mille piastres
 " pour lequel la défenderesse a obtenu jugement, il n'est
 " dû à cette dernière que mille piastres par suite du paie-
 " ment fait par l'hon. M. Mercier de deux mille piastres

“en argent le cinq octobre 1891, et que le demandeur
 “n’aura droit à la somme de trois mille piastres réclamée
 “en cette cause qu’en autant que la défenderesse l’aura
 “collectée des parties au dit billet ; collection qu’elle n’est
 “pas tenue de faire et qu’elle n’a pas faite.” The plea
 “might have added, “and never will make, as Mercier
 “and Langelier are insolvent and Beausoleil discharged,”
 for the insolvency of Messrs. Mercier and C. Langelier, is
 proved and not contradicted and as to the discharge of
 Beausoleil it is apparent from the letter of the defendants’
 cashier, Mr. Bousquet ; from the opening lines in which
 he says the defendants have received \$1,000 from Mr.
 Beausoleil “avec l’entente que nous *cesserions* la poursuite
 en recouvrement contre lui,” and then by the instructions
 which follow to Mr. Dumoulin thus : “Nos instructions
 “sont que vous continuiez les procédés contre *les autres*
 “*noms sur le dit billet.*” It could not more plainly say,
 ‘Drop the suit against Beausoleil for we have accepted
 \$1,000 in lieu of our recourse against him.’ This being
 so, C. C., art. 1959, gives the principle to be applied.
 It says, “The suretyship is at an end when by the act of
 “the creditor the surety can no longer be subrogated in the
 “rights, hypothecs and privileges of such creditor.” Ap-
 plication of this principle was made in *Ménard v. Gravel*,
 30 L. C. J. 275.

As I have said, I think it very plainly shown that the
 defendants have discharged Mr. Beausoleil and therefore
 also very plain that they have lost their recourse against
 the plaintiff’s deposit. But besides, I think they have
 also lost their recourse by their *tachés* in dealing with all
 the principal debtors, and specially Mr. Beausoleil, even if
 they could say that they had not actually discharged
 him. It will be remembered that the \$4,000 note made
 by Mr. Mercier and endorsed by Messrs. C. Langelier and
 C. Beausoleil for which the \$3,000 in question were
 pledged as security to the defendants, matured on the 3rd
 January, 1892, and that without consulting plaintiff at
 all the defendants renewed it and though now more

1892.
 —
 Pacaud
 v.
 La Banque du
 Peuple.
 —
 Andrews, J.

1893.
 Pacaud
 v.
 La Banque du
 Peuple.
 —
 Andrews, J.

than a year has elapsed, not only have not collected the amount of it, but actually plead they are not bound to do so. In *O'Brien v. Semple*, 31 L. C. Jurist, p. 123, our court of Queen's Bench held the creditor's recourse lost on a very similar transaction, and this doctrine is, I think, conformable to justice and to the general principles of law regulating all ordinary cases of suretyship. For example, where by the clause of "*fournir et faire valoir*," the assignor of a debt assures its payment to the assignee, Troplong, *Vente*, vol. 2, No. 941, says the *cessionnaire* is held to diligence in collecting the debt. See also Nos. 942 and 943.

Finally also I think that in any event the conduct of the defendants has been such that the plaintiff has acquired a right to recover from them, this sum of \$3,000 which he pledged to them to secure their claim against the parties to the note in question; C. C., art. 1975, says: "the debtor cannot claim the restitution of the thing given in pledge, until he has wholly paid the debt in principal, interest and costs; unless the thing is abused by the creditor." In *Leduc v. Girouard*, M. L. R., 2 S. C., p. 470, the Court of Review, Montreal, held that the sale by a pledgee of a debt pledged to her as security constituted an abuse of the pledge within the meaning of this article, and I think there could scarcely be a greater abuse of a pledge of money than appropriating the money to one's own uses as the defendants admittedly have done with the plaintiff's money. Laurent, vol. 28, p. 540, No. 552, says: "Le créancier gagiste abuse de la chose par cela seul qu'il en use, car il n'a pas le droit de s'en servir, la loi ne le considérant que comme un simple dépositaire." This right of action would, it is to be noted, accrue to the plaintiff, quite independently of the fact of the defendants' discharge of Mr. Beausoleil and simply as a consequence of the fact that until the defendants had (as certainly agreed to by them) exhausted all means of recovering their debt from the parties to the note, they had no right to appropriate the pledge given them by plaintiff.

Another principle of law which would I think lead to the same conclusion is that enunciated in C. C. 1084, "A conditional obligation becomes absolute when the party bound under the condition prevents the fulfilment of it." The contract between defendants was one of pledge. Plaintiff pledged \$3,000 to defendants as security for the payment by the parties to it of the \$4,000 note. The defendants received the money subject to the condition to return it if they should be able to collect it from said parties. The condition of the collection of the money has, it is true, not happened, but no one can read the proof in this case without being convinced that the defendants themselves have been the means of preventing such collection, and the presumptions in such a case are in law against the defendants. Vide 4 Aubry & Rau, par. 302, p. 70, and cases cited in note 38 to that page, viz., Sirey 66, 1, 397, and Sirey, 67, 2, 218.

I am of opinion that the plaintiff is legally and equitably entitled to a judgment ordering the bank to return him his deposit with interest.

Judgment accordingly.

Fitzpatrick & Taschereau, for plaintiff.

Hamel, Tessier & Tessier, for defendants.

(R. J. B.)

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, January 17, 1893.

Coram ANDREWS, J.

SEGUIN v. THE CITY OF QUEBEC, and THE CITY OF QUEBEC v. DROUIN, in warranty.

Municipal corporation—Sidewalks—Accident—Damages—Warranty—Demurrer.

HOLD:—As the statute Q. 55-56 V., c. 50, s. 5, imposes the maintenance and repair of street sidewalks in the city of Quebec on the proprietor of the adjacent lot, and not on the city, a declaration claiming damages from the city for an accident caused by a defective sidewalk

1893.
—
Pacaud
v.
La Banque du
Peuple.
—
Andrews, J.

1898.
 —
 Seguin
 v.
 City of Quebec.
 —
 Andrews, J.

discloses no right of action whatever in the plaintiff against the city and cannot form the basis of an action in warranty by the city against the adjacent proprietor, and such an action will be dismissed on demurrer.

To entitle a party to bring an action in simple warranty a *prima facie* case in law against him must be shown by the declaration in chief, for if the allegations of the action in chief are unfounded in law there is no utility or reason to bring in a defendant in warranty. There can be no legal uncertainty as to the legal sufficiency of the allegations of the declaration in chief; every one is bound to know the law, and the defendant in chief can run no risk (legally speaking) in meeting himself an action which will be held bad on his demurrer.

PER CURIAM.—The principal action is one in damages against the city of Quebec by reason of an injury sustained by the plaintiff's wife from a fall on a sidewalk on one of the city streets. The action in warranty is by the city against the proprietor of the house adjoining the sidewalk in question. The proprietor has demurred to this action in warranty, and the first ground of his demurrer is that the declaration of the plaintiff in chief shows on its face no right of action whatever against the city and therefore can give the city no action in warranty against any one. This renders it necessary to examine the relative positions of the city of Quebec and its citizens in relation to city street sidewalks.

The statute 29 Vic., cap. 57, sec. 38, sub-sec. 4, provided that "whenever the city surveyor shall deem it necessary that a new footway should be laid down, or renewed, or repaired, in whole or in part, in front of any house or premises, in any street in the city, it shall be incumbent on the proprietor, or occupant of such house, or premises, within seven days after notice in writing to that effect" * * * to furnish the necessary deals or planks to make such repairs or to renew the footway, failing which the city surveyor should furnish them and recover their cost from such proprietor or occupant at suit of the city before the recorder's court.

The next statute on the subject was the 45 Vic., cap. 100, sec. 16. It reads thus: "In future the sidewalks in the streets of the city shall be made and kept in repair

"by the corporation. The corporation shall have the right to recover from each real estate owner three-fourths of the amount which it shall have expended for the making or the repairing of the sidewalk opposite his property."

1893.
—
Seguin
City of Quebec.
—
Andrews, J.

It is not said in this statute that the provision of the 29 Vic., is repealed but it is entitled an act to *amend* the acts relating to the incorporation of the city of Quebec.

Then came the stat. 50 Vic., cap. 57, whereof sec. 11 provided as follows: "Sec. 16 of the act 45 Vic., cap. 100, is replaced by the following, 'The sidewalks in all the streets of the city shall hereafter be made, kept up and repaired by the proprietor of each immovable or property fronting on such sidewalks upon notice being given in writing by the city inspector; and in default of the proprietor so doing within eight days after such notice, the said sidewalks shall be made and maintained by the corporation. The making, keeping up and repairing of the said sidewalks shall be determined by the city inspector, and the cost established by a certificate of the said city inspector,'" and it is added that the city may recover from such proprietor three-fourths of such cost.

Finally we have the statute 55-56 Vic, cap. 50, sec. 5, enacting that "sec. 11 of the Act 50 Vic., cap. 57 is repealed and the following provisions substituted therefor:—The sidewalks in all the streets of the city shall be made, kept up and repaired by the proprietor of each immovable or property fronting on such sidewalk; and the corporation shall reimburse to the said proprietor one-fourth of the cost or value of such construction or repairs.

"If such proprietor neglects to make, keep up, repair or renew such sidewalk, as the case may be, the city inspector shall give him notice in writing to do what is necessary to such sidewalks.....

"If, within eight days following the said notice, the works required to be done to the said sidewalks have

1893. "not been done, then such works shall be done by the
 Séguin "corporation, which may compel the proprietor to reim-
 City of Québec. "burse it by a sum of equal to three-fourths of the cost
 Andrews, J. "of such construction or repair. This sum is recoverable
 "as a tax, and in the same manner and with the same pri-
 "vileges as all other taxes imposed upon real estate in
 "the city."

Up to the passing of this last statute the initiative as to the repairing of a sidewalk was with the city, that is under the 45 Vic., cap. 100, the city itself always did the work and merely called on the citizen to furnish the necessary wood. Under the 29 Vic., cap. 57, as also under the 50 Vic., cap. 57, the citizen did the work but only after notice to do it by the city official. I think it plain, and have so decided, that until such notice was given the citizen had no right to meddle with the sidewalk.¹

The defendant in warranty, in his argument in support of a subsequent reason of demurrer to the one now under consideration, contended that the 55 and 56 Vic., has not changed the law in this respect and that the citizen is not to move in the matter until directed by the city official to do so.

He also argued that none of these later statutes having in terms repealed the 29 Vic., cap. 57, sec. 33, s. s. 4, that enactment is still in force—and in support of this contention he cited Maxwell on statutes, pp. 136 and 137, and Endlich on statutes, p. 252.

I think the question of repeal by implication is (as shown by these authors) chiefly if not altogether a question of intention on the part of the legislature; if it is clearly reasonable to infer the intention that the older statute should no longer exist it is repealed, and Endlich, page 264, par. 195, treating of *amendments*, says: "If the amendatory statute covers the entire subject matter of the law, and is inconsistent with its provisions, it must be held to repeal the same by implication. And even if

¹ Vide *Mullins v. Québec*, 15 Q. L. R. 232.

“ it is not repugnant in express terms, yet, if it covers the whole subject of the amended act, and contains new provisions showing it to be intended as a substitute for the same it will operate as a repeal of it.” It seems to me that each of these amending statutory provisions, covering as they did the whole matter of the making and repairing of sidewalks, must have been intended to be substituted, the one for the other, and thus that the only one now regulating the matter is the 55 and 56 Vic., cap 50, sec. 5.

1893.
—
Seguin
v.
City of Quebec.
—
Andrews, J.

I proceed therefore to consider what *under it* are the respective duties and liabilities of the city and the proprietors in relation to the sidewalks.

The duty of the proprietor is fixed by the first paragraph of the section ; and is to make, keep up, and repair the sidewalk in front of his property. The duty of the city is fixed by the 2nd paragraph ; and it is to see that the proprietor does what the 1st paragraph has ordered him to do. The respective duties of the city and proprietor are now in relation to sidewalks the same as they were in relation to winter roads when the case of *Gallagher v. The Corporation of Quebec* was decided, and which were therein described by Mr. Justice CASAULT, 11 Q. L. R., p. 34, thus : “ Il est incontestable que ceux à qui la loi impose l'obligation d'entretenir les rues et les trottoirs sont responsables des dommages causés par leur mauvais état, et que ceux dont le devoir se borne à veiller à ce que les obligés les maintiennent en bon état n'ont pas d'autre responsabilité que celle résultant de leur négligence à requérir les travaux que négligent ceux qui y sont tenus.”

The first ground of demurrer assigned by the defendant in warranty is based on this view of the law, and is, as I have already said, to the effect that the declaration in the suit in chief discloses no ground of action against the city and therefore can give the city no cause to bring suit against him in warranty. In fact the plaintiff's declaration contents itself with the simple allegation that plain-

1893.

Seguin

City of Quebec.

Andrews, J.

tiff's wife fell and hurt herself by reason of the bad state of the sidewalk. The precise words are, "est tombée par terre par suite du mauvais état du trottoir à cet endroit."

There is nothing further whatever, not even an allegation in general terms imputing negligence to the city. It seems therefore to be very clear that the declaration in chief does not show any liability in the city towards the plaintiff in chief. It seems to me necessarily to follow that such a declaration cannot form the basis of an action in warranty by the city against any one. It is quite consistent with the facts alleged in the declaration in chief that the sidewalk may have been out of order without any fault or liability attaching either to the city or to the adjoining proprietor: v. g. a board may have been maliciously pulled out of it or accidentally detached from it a few minutes before the accident occurred. I think it cannot be doubted that to entitle a party to bring an action in simple warranty a *prima facie* case in law against him must be shown by the declaration in chief against him; otherwise it would follow that if it had pleased the plaintiff to take his action against the mayor of the city, the chief of police and half a dozen other city officials, the unfortunate proprietor would thereby have been legally subjected to as many different actions of warranty.

Of course it is no objection to an action in warranty, to say that the allegations of the action in chief are unfounded in fact, because it is exactly in order that the facts may be established conclusively as to the defendant in warranty that the action in warranty is instituted. But if the allegations of the action in chief are unfounded in law, it is already established that there is no utility or reason to bring in the defendant in warranty. There can be no legal uncertainty as to the legal sufficiency of the allegations of the declaration in chief. Every one is bound to know the law—the defendant in chief can run no risk (legally speaking) in meeting himself an action which will be held bad on his demurrer. If it should be objected that the plaintiff in chief may obtain leave to

amend his declaration in chief, the answer is that the defendant in chief will then be in time to institute his action in warranty and will have all the delays as to the amended declaration which he would have had to the one originally framed. I think therefore the demurrer is good for the reason first assigned in support of it, and in consequence the action in warranty is dismissed with costs.

1893.

Seguin

v.

City of Quebec.

Andrews, J.

JUDGMENT :—

“The court, having heard the parties by their counsel upon the merits of the *défense en droit* of defendant in warranty to the action in warranty ;

“Considering that the statute of this province, 55 and 56 Vic., cap. 50, sec. 5, is the law regulating the obligations of the city of Quebec and of owners of city property as to the maintenance and repair of the city street side-walks ; and under its provisions such maintenance and repair are imposed on the proprietor of the adjacent lot and not on the city ;

“Considering therefore that the declaration of the plaintiff in chief does not disclose any right of action whatever in him against the city of Quebec, defendant in chief, and therefore the said declaration cannot form the basis of an action in warranty by the city ;

“Doth maintain the demurrer of the defendant in warranty and doth hereby dismiss the action in warranty against him by the said city, with costs.”

L. O. Beaubien for plaintiff.

Baillargé & Pelletier, for plaintiff in warranty.

F. X. Drouin, Q. C., for defendant in warranty.

(R. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE, EN RÉVISION.

MONTREAL, 31 janvier 1893.

Présent : JETTÉ, DAVIDSON & PAGNUELLO, JJ.

DE ELMIRE VARIN, ES-QUAL., v. MÉDÉRIC GUÉRIN.

*Procédure—Inscription en révision par le représentant de la
partie décédée—Reprise d'instance—Partage—**Art. 746, C. C.*

JUGÉ : — Le représentant de la partie décédée peut d'inscrire en révision sans au préalable reprendre l'instance.

La vente par un copropriétaire par indivis, à son copropriétaire, de sa part indivise n'a pas les effets du partage et partant, l'hypothèque consentie par le vendeur continue de grever la part vendue, malgré cette vente.

Le 4 novembre 1889, le nommé Louis Guérin avait hypothéqué sa moitié indivise d'un immeuble qui provenait de la communauté de biens qui avait existé entre lui et sa femme décédée.

Le lendemain, il vendit cette moitié indivise à son fils, le défendeur, qui, par suite de la dissolution de la communauté, se trouvait être son copropriétaire du dit immeuble. Ce dernier, poursuivi par le créancier hypothécaire, en déclaration d'hypothèque, prétendit que cette vente avait eu l'effet du partage et que par conséquent Louis Guérin était censé n'avoir jamais été propriétaire de cette part indivise et n'avait pu la grever d'aucun droit réel.

En cour supérieure, l'honorable juge Ouimet donna gain de cause au défendeur par le jugement suivant :

“ Considérant qu'il appert que l'immeuble sur lequel le demandeur réclame une hypothèque, provient de la communauté de biens qui a existé entre le nommé Louis Guérin et feue Lima Marotte, son épouse, et la mère du dit défendeur ;

“ Considérant qu'il appert que lors de la date de l'obligation du 4 novembre 1889, invoquée par le dit deman-

deur, la communauté de biens qui avait existé entre le dit Louis Guérin et sa dite épouse était dissoute par la mort de cette dernière, et que le dit Louis Guérin n'était propriétaire que d'une moitié indivise sur le dit immeuble, comme étant son droit de communauté en icelui, l'autre moitié appartenant au défendeur et à ses frères et sœurs ;

“ Considérant que la dite hypothèque, qui n'avait d'effet que sur la moitié indivise du dit immeuble, était une hypothèque qui, en vertu de la loi, ne pouvait subsister sur icelui et permettre l'exercice de l'action hypothécaire dans l'espèce actuelle, qu'en autant que lors du partage de la communauté à faire du dit immeuble avec les héritiers de la dite Lima Marotte, le dit Louis Guérin serait devenu par le dit partage, propriétaire de partie du dit immeuble et jusqu'à concurrence de telle partie seulement ;

“ Considérant que le nommé Louis Guérin ne pouvait donner au demandeur plus de droits qu'il n'en avait lui-même, et considérant qu'à la date de la dite obligation, la propriété qu'il avait dans le dit immeuble n'était qu'une propriété éventuelle, indivise pour le moment, ne pouvant être déterminée que par le partage à faire des biens de la dite communauté ;

“ Considérant qu'il appert que par acte de vente du 5 novembre 1889, passé devant Maître Roberge, notaire, et dûment enregistré, le dit Louis Guérin aurait vendu, pour bonne et valable considération, sa dite moitié indivise dans le dit immeuble au défendeur en cette cause, un des cohéritiers de la dite dame Lima Marotte, sa mère, et qu'il appert que le dit défendeur a pris possession d'icelui, et qu'il en était le seul et légitime propriétaire et détenteur, lors de l'institution de la présente action ;

“ Considérant qu'il n'appert pas que le dit demandeur ait attaqué le dit acte comme entaché de fraude ou de nullité, sa dite action ne contenant aucunes conclusions à cet effet ;

“ Considérant qu'en loi la dite vente a eu l'effet d'un partage entre tous les copropriétaires intéressés et vis-

1893.
Varin
Guérin.

1893.
Varin
v.
Guérin.

à-vis les créanciers particuliers de chaque cohéritier qui auraient pu se faire consentir des hypothèques sur des portions indivises du dit immeuble ;

“ Considérant qu’il n’appert pas que le dit Louis Guérin soit resté propriétaire d’aucune portion du dit immeuble vendu, comme susdit, par le dit acte de vente du 5 novembre 1889 ;

“ Considérant que partant, en vertu des articles 1363 et 2021 du code civil, l’hypothèque consentie par le dit Louis Guérin au dit demandeur sur la dite portion indivise du dit immeuble est nulle et ne subsiste pas sur icelui ;

“ Considérant que le dit défendeur a prouvé les allégations essentielles de ses dites défenses ;

“ Considérant que le dit demandeur n’a pas prouvé les allégations essentielles de sa dite demande ;

“ Maintient les dites défenses du dit défendeur, a débouté et déboute la dite action du demandeur avec dépens.”

En révision, outre la question décidée au mérite de l’action par la cour supérieure, il se soulevait une question de procédure.

Le demandeur originaire était décédé pendant que la cause était en délibéré devant la cour de première instance.

Son représentant légal inscrivit la cause en révision du jugement de la cour supérieure et produisit avec son inscription, les documents qui prouvaient cette qualité de représentant du demandeur.

Le défendeur, sans contester la qualité de la demanderesse, prétendit à l’audition de la cause en révision, que la demanderesse aurait dû reprendre l’instance. Il demanda, en conséquence, le renvoi de l’inscription.

La cour de révision trouva que la demanderesse était bien fondée à porter appel du jugement en question, sans au préalable reprendre l’instance. Au fond, elle jugea que la vente par Louis Guérin à son fils n’avait pas les effets du partage et que les droits hypothécaires consentis par Louis Guérin, avant la vente, grevaient valablement sa part de l’immeuble. Elle infirma en conséquence la décision de la cour inférieure par le jugement suivant :

“ Considérant que l'action avait été prise originairement au nom d'Alphonse Charlebois en sa qualité d'exécuteur testamentaire de feu L. B. A. Charlebois, que le dit Alphonse Charlebois est décédé pendant le délibéré, et que dame Elmiro Varin a été nommée suivant la loi, à la charge d'exécutrice testamentaire du dit L. B. A. Charlebois, à la place du dit Alphonse Charlebois; que la dite dame Elmiro Varin a porté cette cause en révision en sa dite qualité, l'accompagnant des pièces justificatives, que cette inscription est en date du 2 juillet 1892, que le défendeur n'a pas contesté préliminairement la qualité de la dite dame Elmiro Varin, qu'il ne la conteste pas encore et a seulement demandé, lors de l'audition au mérite, le renvoi de l'inscription en révision, sur le motif que la dite dame Elmiro Varin ne pouvait se porter appelante sans préalablement reprendre l'instance;

1892.
—
Varin
v.
Guérin.

“ Considérant que la qualité de la dite dame Elmiro Varin se trouve de fait admise, que l'appel ou la révision est une instance nouvelle qui se prend au nom des représentants de la partie décédée, qu'il n'était pas nécessaire d'une reprise d'instance de sa part pour porter la cause en révision et que sa procédure est régulière et valable;

“ Renvoie la dite motion des défendeurs avec dépens;

AU FOND :

“ Considérant que Louis Guérin pouvait valablement hypothéquer et vendre comme il l'a fait sa moitié indivise dans l'immeuble en question, que cette vente n'a pas et ne peut avoir aucun caractère de licitation entre co-héritiers, que l'action hypothécaire était bien dirigée contre la moitié indivise du dit Louis Guérin, que le défendeur détient et possède à titre de propriétaire, que partant, il y a erreur dans le jugement porté en révision;

“ Casse et annule le dit jugement, déclare la moitié indivise de l'immeuble suivant, savoir : (suit le dispositif du jugement en déclaration d'hypothèque), le tout avec dépens contre le dit défendeur personnellement en révision.”

L. C. Pelletier, avocat de la demanderesse.

Préfontaine & St-Jean, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

Vol. III, C. S.

COUR DE REVISION.

QUÉBEC, 31 janvier 1893.

Coram CASAULT, CARON, ANDREWS, JJ.

MULLIN ÈS QUALITÉ V. BOGIE.

*Séduction—Dommages—Paternité—Aliments — C. C. 241—
Prescription, C. C. 2261.*

Jugé :—L'action en déclaration de paternité et pour des aliments est un droit exclusif de l'enfant, qui ne peut pas être exercé par la mère ni par le tuteur nommé à la mère mineure—les droits de la mère n'étant qu'aux dommages que lui a causés la séduction.

L'enfant naturel ne peut faire condamner à lui fournir des aliments l'auteur réel ou supposé de la grossesse de sa mère, qu'en le faisant déclarer son père.

Kingsborough v. Pound, 4 Q. L. R., 11 ; *Bilodeau v. Tremblay*, 3 R. L., 445 ; *Giroux v. Herbert*, 5 R. L., 638, critiquées.

La fille séduite n'a pas d'action en dommages avant son enfantelement, et par conséquent la prescription de deux ans (C. C. 2261) ne commence à courir que de ce moment.

La fille devenue mère n'a de recours en dommages contre son prétendu séducteur que lorsqu'elle n'a cédé qu'à une promesse de mariage actuelle ou présumée ; lorsque (comme dans l'espèce) l'appât de sa faute n'a pas été l'espoir d'un mariage, mais celui d'échapper à la grossesse, elle n'a pas d'action en dommages.

CASAULT, J.

Le demandeur, tuteur à Catherine Lynch, poursuit le défendeur 1o en dommages pour séduction de celle-ci ; 2o en déclaration de paternité de Mary Theresa, enfant de la dite Catherine Lynch, et pour pension de cet enfant avant et depuis l'action jusqu'à ce qu'il ait atteint l'âge de 15 ans.

Le défendeur a, outre une dénégation générale, répondu par une défense en droit à la partie de la demande réclamant paternité et pension, et par exception, règlement, en mars 1891, avec le père de Catherine Lynch, et acceptation par lui de \$200 en extinction de toute réclamation résultant des faits allégués dans l'action.

Le tribunal de première instance (PLAMONDON, J.,

Arthabaska, 2 nov. 1892,) a maintenu la défense en droit quant à la déclaration de paternité seulement, et l'a renvoyée quant à la pension réclamée pour l'enfant; et au mérite, il a renvoyé la demande pour dommages en la prononçant prescrite, et celle pour pension de l'enfant en la déclarant éteinte par le règlement avec le grand père.

1893.
Mullin
v.
Bogio.
Casault, J.

Le demandeur a inscrit en révision.

Je ne crois pas que la demande en dommages pour la mère était prescrite à la date de l'action, qui a été signifiée le 11 août 1891, un peu moins de 22 mois après l'accouchement. Il est vrai que l'action allègue séduction par le défendeur de Catherine Lynch en janvier 1889, et que la preuve établit que leurs relations criminelles ont cessé en mai même année. Mais tous les auteurs s'accordent à ne reconnaître d'action à la fille séduite qu'à lorsqu'il y a grossesse et enfantement. Et si elle n'a pas d'action en dommages avant l'enfantement la prescription ne doit commencer à courir que de ce moment. 2 Dareau, traité des injures p. 180, ou ch. 3, sec. 10, No. 9, et note 21 par Fournel.

Le premier écrit : " Cette injure se commet lorsqu'on en vient illicitement avec elle à une conjonction charnelle et " qu'il en résulte une grossesse et un enfantement," et le " deuxième : " C'est effectivement là une condition essentielle pour ouvrir l'action en injure ; car, s'il n'y avait pas " de grossesse, une fille serait mal reçue à former une action " contre celui auquel elle se serait abandonnée."

Fournel, traité de la séduction.

Merlin, rép. vo. fornication, sec. 2, *in fine*.

Voir *Plante v. Poulin*, Robertson's Digest, vo. damages. p. 133.

L'art. 2261 C. C., qui établit la prescription par deux ans de l'action " pour séduction et frais de gésine," en réunissant les deux, indique aussi assez clairement que la prescription ne court que de l'accouchement.

Mais je crois qu'il y a une autre objection à cette partie de la demande. Il est spécialement allégué dans l'action

1833,
Mullin
v
Borie.
Casault, J.

que " Catherine Lynch a été séduite par toutes sortes de promesses que lui a faites le défendeur, qui *lui a représenté qu'il n'y avait aucun danger* et qui s'engageait à l'épouser dans le cas qu'elle deviendrait enceinte de son acte."

Cette allégation établit que ce n'est pas une promesse de mariage qui l'a fait se livrer au défendeur, mais l'assurance qu'il n'y avait pas pour elle danger de grossesse, et que l'espoir d'échapper à la grossesse a seul triomphé de sa vertu.

La jurisprudence n'a, de tout temps, reconnu, à une fille devenue mère, de recours en dommages contre son prétendu séducteur que lorsqu'elle n'a cédé qu'à une promesse de mariage qu'elle présume ; mais lorsque la fille ou celui qui exerce le recours pour elle, avoue que l'appât de sa faute n'a pas été l'espoir d'un mariage, mais celui d'échapper à la grossesse, elle n'a pas de recours en dommages.

C'est ce que cette cour, composée des ci-devant juges-en-chef MEREDITH et STUART et de moi-même, a décidé, en 1881, dans la cause de *Turcolle v. Nacké*, 7 Q. L. R. 230, où sont citées les autorités et les décisions qui ont maintenu cette doctrine.

Décider autrement serait encourager le vice, qui comme l'a dit feu le juge AYLWIN, porte alors sa récompense.

Quant à la demande pour aliments à l'enfant. L'enfant n'a droit à des aliments que de sa mère et de l'auteur réel ou présumé de la grossesse de la mère, et il ne peut le faire condamner à lui en fournir qu'en le faisant déclarer son père. (C. C. 240 et 241).

Avant le code, l'ancienne jurisprudence française suivie ici, permettait à la mère majeure la recherche de la paternité de son enfant. La lui permettant, elle n'avait pas besoin, pour demander des aliments pour son enfant, de se faire nommer tutrice ; car si cette formalité préalable eût été remplie, la demande eût été par l'enfant et non par la mère. C'est ce qu'enseignait Fournel, traité de la séduction, p. 26 ; et Toullier, vol. 2, No. 937, écrit que c'était là l'ancien droit français.

La cour du Banc de la Reine paraît l'avoir ainsi décidé en 1821 dans une causé de *Mathieu v. Létourneau*, noté à la p. 133 de Robertson's digest.

1893.
Mullin
v.
Bogie.
Casault. J.

En 1865, la cour d'appel a même décidé que le père pouvait poursuivre en déclaration de paternité sans être élu tuteur de sa fille mineure, mère de l'enfant. (*Patoine & Desmarais*, 1 L. C. L. J., p. 58)

Une note concise, à la p. 445, du 3^{me} vol. de la Revue Légale, indique comme décision, en 1871, des ci-devant juges en chef MEREDITH et STUART et de M. le juge Jean Thomas TASCHEREAU, dans une cause de *Bilodeau v. Tremblay*, que la mère non tutrice a l'action pour le soutien de son enfant illégitime, ce qui était l'application de la règle suivie sous l'ancienne jurisprudence. Le dossier dans cette cause a, avec le registre contenant le jugement, été consumé dans l'incendie du palais de justice en 1873; et il est impossible de vérifier cette note; mais j'ai eu l'honneur de siéger avec ces deux juges en chef dans une cause de *Turcolte ès qual. v. Nacké*, autre que celle sus-citée et qui est aussi rapportée au même vol. 7 des Q. L. R. p. 196, et je puis dire que, si c'était là l'opinion de ces deux savants magistrats peu d'années après la mise en force du code civil, et alors que les changements qu'il avait fait au droit préexistant n'étaient pas bien connus, ils en avaient changé en 1881.

Dans la cause de *Giroux v. Herbert* (5 R. L. 638), M. le juge en chef JOHNSON a admis et décidé que la paternité de l'enfant ne pouvait être réclamée que par son tuteur. Néanmoins, sans déclarer le défendeur père de l'enfant à la poursuite de la mère qui, a-t-il dit, n'étant pas tutrice ne pouvait pas le demander, il a condamné le défendeur à payer pour les aliments passés et futurs de l'enfant.

C'était admettre que l'on peut devoir des aliments à un enfant naturel sans en être le père ou sans l'avoir reconnu, contrairement à l'art. 240 C. C. qui ne donne le droit à l'enfant naturel de réclamer des aliments de son père ou de sa mère que quant ils l'ont reconnu volontairement ou forcement. La reconnaissance forcée est celle qui s'obtient

1883.
Mullin
v.
Bogie.
Casault, J.

en justice. Il n'y avait dans cette cause ni allégation ni preuve de reconnaissance volontaire.

La cour d'appel, composée de juges qui ne sont plus sur le banc, a, en 1878, maintenu, dans une cause de *Kingsborough v. Pound*, (4 Q. L. R. 11), que la mère sans être tutrice, pouvait poursuivre en déclaration de paternité et pour pension de l'enfant ; et a, sur poursuite de la mère qui n'était pas tutrice, confirmé le jugement qui déclarait le défendeur père de l'enfant et le condamnait à lui payer une pension de \$10 par mois ; et ce sur preuve verbale seulement que le défendeur visitait souvent la demanderesse, qu'il avait plusieurs fois couché dans la même chambre, et qu'il avait fait des demi-aveux à un témoin.

Cette décision était encore, et quant à la recherche de la paternité et quant à la preuve requise pour l'établir, l'application des règles consacrées par l'ancienne jurisprudence, sans égard à un article du C. C. qui les avait entièrement changées.

Cet article est le 241^{me} qui se lit comme suit : " La recherche judiciaire de la paternité et de la maternité est permise à l'enfant naturel, et la preuve s'en fait tant par écrits que par témoins, sous les circonstances et restrictions portées aux articles 232, 233 et 234 relatifs à la preuve de la filiation des enfants légitimes."

Ces circonstances et restrictions sont les suivantes :—

L'art. 232 après avoir dit que " la preuve de la filiation peut se faire par témoins," ajoute : " Cependant cette preuve ne peut être admise que lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit, ou lorsque les présomptions ou indices résultant de faits dès lors constants sont assez graves pour en déterminer l'admission."

Art. 233. " Le commencement de preuve par écrit résulte des titres de famille, des registres et papiers domestiques du père ou de la mère, des actes publics et même privés, émanés d'une partie engagée dans la contestation, ou qui y aurait intérêt, si elle était vivante."

L'art. 234 spécifie comment se peut faire la preuve contraire.

D'après cette décision de la cour d'appel, la recherche de la paternité, que l'art. 241 n'accorde qu'à l'enfant naturel, appartiendrait à sa mère, et cette dernière serait, en l'exerçant, affranchie de toutes les circonstances et restrictions que le C. C. met à la preuve par l'enfant. Pour elle tous les moyens de preuve seraient bons, des visites répétées, coucher dans la même chambre et des demi-aveux suffiraient ; quand, pour l'enfant, il faut un commencement de preuve par écrit, ou des faits constatés avant la preuve testimoniale qui offrent des présomptions ou des indices assez graves pour permettre d'y recourir. (Voir *Turcotte es-qual. v. Nacké*, 7 Q. L. R. 196. *Miller es-qual. v. Lepitre*, 15 R. L. 254.)

1893.
Mullin
v.
Bogie.
Casault, J

C'est à l'enfant que le code permet la recherche de la paternité, c'est à la mère que la donne cette décision de la cour d'appel. Autorisée dans l'intérêt de l'enfant pour lui permettre d'obtenir des aliments, comme le disent les commissaires, dans leur 2d rapport, p. 200, les restrictions que la loi met à la preuve ne seraient que contre lui. On laisserait libre à la mère tous les moyens de preuve, tous les abus qu'autorisait l'ancienne jurisprudence, abus que Toullier, (vol. 2, No. 927) a si vivement rappelés, et qui avaient ému l'opinion, en France, au point d'y faire décréter, au commencement de ce siècle, l'abolition de la recherche de la paternité.

J'ai déjà, dans la cause sus-citée de *Turcotte es-qual. v. Nacké* (7 Q. L. R. p. 197) donné les raisons qui ont dû engager les codificateurs à faire subir aux règles que nous avait transmises l'ancienne jurisprudence les changements importants qui y a apportés l'art. 241 du C. C. ; je ne me répéterai pas.

Dans notre droit, l'enfant naturel n'a droit, contre son père et sa mère, qu'à des aliments. Et, puisque c'est, comme le disent les codificateurs, pour permettre à l'enfant naturel d'obtenir des aliments qu'ils ont conservé la recherche de la paternité, elle n'en doit être permise qu'à lui, comme, du reste, le dit cet art. 241 C. C.

Feu le juge TESSIER, qui a prononcé le jugement dans

1893.
Mullin
v.
Borie.
 Casault, J.

la cause de *Kingsborough v. Pound*, en s'appuyant de l'ancienne jurisprudence, y a dit que l'art. 241 n'avait pas changé les droits de la mère. Mais, les droits de la mère ne sont qu'aux dommages que lui a causés la séduction. La paternité et les aliments sont, encore une fois, les droits exclusifs de l'enfant. Cette décision contredit si formellement des articles clairs et précis du C. C. qu'elle ne peut faire autorité.

La paternité et les aliments étant des droits de l'enfant, le tuteur de la mère ne pouvait pas les réclamer; et la défense en droit qui attaquait ces deux parties de la demande aurait dû être maintenue en entier.

Je crois que le jugement qui a renvoyé l'action doit être confirmé avec dépens, mais pour d'autres motifs que ceux qu'il comporte.

Jugement confirmé.

Crépeau & Méthot, proc. du demandeur.

Laurier, Lavergne & Côté, proc. du défendeur.

(R. J. B.)

COUR DE CIRCUIT.

MONTREAL, 13 février 1893.

Coram DOHERTY, J.

CHAUSSÉE v. CHRISTIN DIT ST. AMOUR, &
 RIOPELLE, mis-en-cause.

Bail—Privilege du locateur.

JUGÉ:—Lorsqu'un locateur a fait saisir-gager les meubles de son locataire pendant que ce dernier était dans sa maison, le nouveau locateur n'acquiert aucun privilège sur ces meubles au préjudice du saisissant, même si ce dernier ne l'a pas notifié; en conséquence, un bref de saisie-gagerie par droit de suite est inutile et doit être cassé avec dépens.

Le demandeur procéda par voie de saisie-gagerie en expulsion en recouvrement d'une somme de \$90.00. La saisie fut pratiquée et un gardien volontaire fut nommé.

Le défendeur comparut, mais ne produisit pas de plaidoyer.

Avant que jugement intervint contre lui, le défendeur, du consentement du gardien, transporta tous ses meubles, tant ceux saisis que ceux non-saisis dans un autre logement.

Alors le demandeur prit une saisie-gagerie par droit de suite et mit en cause le nouveau locateur. La saisie-gagerie par droit de suite était aussi pour \$90.00. Dans sa déclaration accompagnant le bref de saisie-gagerie par droit de suite, le demandeur ne conclut qu'au maintien de son privilège à l'encontre du nouveau locateur, sans demander des frais contre le défendeur, et demanda en outre à ce que les deux brefs fussent réunis.

A cette seconde saisie, le défendeur comparut et plaida que le demandeur avait déjà fait pratiquer une saisie-gagerie sur les mêmes effets et que partant, la saisie-gagerie par droit de suite était inutile, et par suite, vexatoire.

A l'audition, *Me E. Maurault*, prétendit que si le demandeur n'eût pas fait pratiquer la saisie-gagerie par droit de suite dans le délai que la loi prescrit, le mis-en-cause aurait acquis sur les meubles saisis en vertu du bref de saisie-gagerie en expulsion, un privilège préférable au sien.

D'un autre côté, *Me Ls. A. Lavallée*, argua que les effets mobiliers du défendeur, ayant déjà été saisis et placés sous garde judiciaire, ce dernier n'en avait plus le contrôle légal ; qu'en admettant le déménagement des meubles saisis chez le mis-en-cause, celui-ci ne pouvait acquérir de privilège préférable à celui du demandeur qui les avait fait placer sous la garde d'un gardien, un officier de la cour ; que le gardien étant tenu de représenter les effets placés sous sa garde à l'heure de la vente, le mis-en-cause, le nouveau locateur, ne pouvait acquérir de privilège à l'encontre de celui du demandeur tant et aussi longtemps que la première saisie subsisterait ou ne deviendrait pas caduque ; que le gardien ayant le droit de transporter les effets dont il a la garde aussi souvent qu'il le juge néces-

1898.

Chaussée

v.

Christin dit
St-Amour.

1893.
—
Chausse
v.
Christin dit
St-Amour.

saire, il suit que si la théorie du demandeur était admise les parties seraient à la merci du besoin ou du caprice du gardien ; l'une serait obligée de saisir à chaque déplacement et l'autre serait obligée de subir les saisies par droit de suite ; enfin que s'il y a déjà une saisie-gagerie avec gardien, la saisie-gagerie par droit de suite ne peut en droit constituer un procédé utile ; partant, elle est vexatoire et doit être annulée.

2, R. de L. p. 440, *Gagnon v. McLeish*.

6, L. O. R. p. 42, *Bernier v. Hamilton*.

Saisie-gagerie par droit de suite annulée avec dépens.

Ouimet, Emard & Maurault, avocats du demandeur.

Lavallée & Lavallée, avocats du défendeur.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 6 février 1893.

Coram DAVIDSON, J.

DESMARTEAU, requérant, v. REED, intimé.

Huissier—Demande de destitution—Réponse en droit.

JUGÉ :—En loi, il est permis de demander la destitution d'un huissier pour malversation ou actes de fraude par lui commis en dehors de l'exercice de sa charge.

Par sa requête, le requérant se plaignait de l'intimé et alléguait qu'il avait obtenu de lui sous de faux prétextes la somme de \$19.50 destinée et due à un tiers au nom duquel il avait frauduleusement retiré cette somme et en avait donné au requérant quittance au nom de ce tiers.

Il alléguait en outre que par suite de cet acte de fraude de la part de l'intimé, il s'était vu forcé de payer une seconde fois la somme en question. Et le requérant alléguait enfin qu'un huissier qui commet un tel acte de fraude est indigne de remplir plus longtemps les devoirs d'une charge aussi importante et à laquelle est attachée

une si grande responsabilité. Et il concluait à ce que le nom de l'intimée fut rayé de la matricule des huissiers.

1893.
Desmarceau
v.
Reed.

A cette requête l'intimé produisit une réponse en droit par laquelle il alléguait :

Que sans admettre la vérité des faits, dans l'occasion en question, l'intimé n'agissait pas comme huissier, mais en sa qualité individuelle ; et qu'en loi, il n'est permis de demander la destitution d'un huissier que pour malversations ou actes de fraude par lui commis dans l'exercice même de sa charge, et alors seulement qu'il agit en vertu d'un bref ou ordre du tribunal.

A l'argument le requérant soutint le contraire, prétendant que l'huissier étant officier de la cour et tenant d'elle sa commission, lui doit compte de sa probité et de sa conduite et que dès l'instant qu'il se rend indigne de confiance par des actes de fraude, il devient passible de destitution. Et il cita à l'appui de sa prétention l'art. 5751 des statuts refondus de Québec qui confère à la cour le pouvoir de destituer les huissiers.

La cause fut prise en délibéré et le 6 février dernier, la réponse en droit de l'intimé fut rejetée avec dépens.

J. G. D'Amour, avocat du requérant.

Taylor & Buchan, avocats de l'intimé.

COUR SUPÉRIEURE.

ST. HYACINTHE, 3 janvier, 1893.

Présent : TELLIER, J.

OUIMET v. MEUNIER DIT LAPIERRE.

Procédure — Capias — Septuagénaire — Dommages à une propriété hypothéquée — Articles 800, 801, 805 C. P. C.

JUGÉ :—Le septuagénaire qui détériore une propriété hypothéquée n'est pas exempt d'arrestation.

Les dommages dont il est question à l'article 800 du code de procédure civile, sont des dommages non liquidés ; en conséquence, le *capias* basé sur cet article ne peut émaner que sur l'ordre d'un juge conformément à l'article 801.

1893.

—
Ouimet
v.
Meunier
dit Lapierre.

JUGEMENT :—

“ Considérant que le dit bref a été émané pour contraindre le défendeur à répondre à une demande pour \$2,380 que le demandeur prétend lui être dues par le défendeur, tant personnellement qu'hypothécairement pour les causes y énoncées et que la dite déposition du demandeur sur laquelle repose le *capias* constate que le dit défendeur a caché, soustrait, récélé, dissipé et vendu tous ses biens meubles, effets, argent et autres créances dans l'intention de frauder ses créanciers en général et le dit déposant en particulier ; que le défendeur est le débiteur personnel hypothécaire du dit déposant pour une somme excédant \$40, savoir en la dite somme de \$2,380 ; que le dit défendeur dans l'intention malicieuse de frauder le dit déposant est sur le point de détériorer, endommager et diminuer le dit immeuble de plusieurs centaines de piastres, de manière à empêcher le dit déposant de recouvrer sa dite créance pour un montant excédant de beaucoup \$40 ; que le dit déposant a toute raison de croire et croit vraiment que sans le bénéfice d'un bref de *capias ad respondendum* pour arrêter le dit défendeur il souffrira des dommages et perdra sa créance contre le défendeur ;

“ Considérant que le demandeur a admis sous toutes réserves que de droit que le nommé François Meunier dit Lapierre désigné en l'extrait de baptême, produit comme exhibit numéro un du requérant, est identiquement la même personne que le défendeur en cette cause, et que, d'après cet extrait le défendeur est né le 9 septembre 1815, et est par conséquent âgé de plus de 77 ans révolus ;

“ Considérant que le requérant a déclaré ne pas avoir d'autre preuve à faire ;

“ Considérant que les dispositions de la loi qui décrètent que les septuagénaires ne peuvent être arrêtés ou incarcérés pour dettes ou autres causes d'actions civiles, (arts. 2276 C. C. et 783 et 805 C. P. C.) ne sont pas applicables entr'autres aux personnes poursuivies pour domma-

ges en vertu des arts. 2054 et 2055 du code civil et de l'article 800 du code de procédure civile, et contre lesquelles il y a condamnation à des dommages et à la contrainte par corps, article 2272 C. C. ;

1893.
Ouimet
v.
Meunier
dit Lapierre.

“ Considérant que la partie de la déposition du demandeur qui allègue que le défendeur est sur le point de détériorer, endommager et diminuer la valeur de l'immeuble hypothéqué à la créance du demandeur est irrégulière, illégale et insuffisante, en ce qu'elle est trop vague, qu'elle n'indique pas de quelle manière et en quoi peuvent consister telles détériorations et qu'elle ne fait pas voir le montant de telle diminution de valeur et des dommages que le demandeur prétend en éprouver, mais qu'au contraire le demandeur se prévaut de cela pour réclamer le plein montant de sa créance contre le défendeur, que de ce chef, le bref de *capias* ne pouvait émaner que pour une somme représentant la diminution de valeur à être subie par la dite propriété hypothéquée à la suite de telle détérioration et qu'il ne pouvait émaner que sur l'ordre d'un juge tel que pourvu par la loi à cet égard, art. 801 C. P. C., et qu'aucun ordre de ce genre n'apparaît avoir été et n'a été obtenu ;

“ Considérant que le défendeur ayant atteint et complété sa soixante dixième année longtemps avant l'émanation du *capias* décerné et exécuté contre lui en cette cause, il ne pouvait être arrêté ni incarcéré pour la dette réclamée par le demandeur en supposant même qu'il aurait caché, soustrait, récelé, dissipé et vendu tous ses biens meubles, effets, argents et autres créances dans l'intention de frauder ses créanciers en général et le demandeur en particulier, par ces motifs, renvoie les réponses tant en droit qu'en fait du demandeur, et maintient la requête du défendeur, et en conséquence, casse et annule le dit bref de *capias ad respondendum* et toutes les procédures sur icelui, et ordonne que le défendeur soit libéré et déchargé

1893.
—
Ouimet
v.
Meunier
dit Lapierre.

de tous les procédés pris en exécution d'icelui et qu'il soit remis en liberté, le tout avec dépens." (1)

Blanchet & cie, avocats du demandeur.

Fontaine, St. Jacques & Fontaine, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTREAL, 31 janvier 1893.

Coram MATHIEU, LOBANGER et DAVIDSON, JJ.

MACKAY v. EVANS.

Demande incidente—Dépôt pour la révision—Frais—Arts. 151, 497 C. P. C.

Jugé:—(Mathieu, J., *dissentiente*) Lorsque le défendeur a fait une demande incidente qui découle de la même cause d'action que la demande principale, il n'y a lieu de faire qu'un seul dépôt en révision, bien que l'inscription demande la révision du jugement rendu sur la demande principale et la demande incidente. (2)

Dans l'espèce les parties n'auraient droit qu'à un seul mémoire de frais en révision.

JUDGMENT:—

" La cour, etc...

" Considérant que la demande incidente découle de la

(1) Cette cause a été portée en révision et jugée le 28 février 1893. Le jugement de la cour de révision confirme le jugement de la cour supérieure quant à la libération du défendeur, mais en retranche la partie qui casse le bref de *capias ad respondendum*. Ce bref étant en même temps un bref de sommation doit rester pour les autres fins de la cause. —*Note du rapporteur*.

(2) Voir dans le même sens, *Clément v. Blouin* 16 L. C. R. 156; *Morrison v. Wilson*, 16 L. C. J. 196; et en sens contraire *Allaire v. Allaire*, M. L. R. 2 S. C., 252. La distinction faite en cette cause par la cour de révision est celle-ci. Lorsque la demande incidente découle de la même cause que la demande principale, comme par exemple, lorsque le propriétaire est poursuivi par le constructeur d'un édifice et qu'il en réclame, par demande incidente, des dommages pour des vices de cette construction, il n'y a réellement qu'une seule action. Il en serait autrement, si le défendeur opposait au demandeur une demande incidente déconlant d'une autre source que la demande principale. —*Note du rapporteur*.

même source que la demande principale et ne forme qu'une seule et même cause avec elle ;

" Considérant que la demande principale et la demande incidente ont été décidées par le même jugement et qu'il n'y a eu qu'une seule inscription en révision, que l'intimé n'a pas produit de comparution écrite, mais a comparu par un seul procureur, que le dépôt requis en révision étant destiné à garantir les frais de l'intimé devant cette cour, celui du demandeur appelant est suffisant, attendu que l'intimé n'a droit qu'à un seul mémoire de frais devant la dite cour ;

" Renvoie en conséquence la dite motion avec dépens.

" L'hon. juge MATHIEU est dissident."

D. McCormick, C. R., avocat du demandeur.

Davidson & Ritchie, avocats du défendeur. (1)

(P. B. M.)

COURT OF REVIEW.

QUEBEC, 28 February, 1893.

Coram ROUTHIER, CARON, ANDREWS, JJ.

VEZINA v. TOUSIGNANT, & PARIS, T. S.

Attachment by garnishment—C. C. P. 555, 614.

Held:—The writ of *saisie-arrest* constitutes a new instance and ought to be definite and complete in itself when issued.

Article 614 C. C. P., which provides that the writ must mention the amount of the judgment for the satisfaction of which it issues, is to be construed as meaning the amount remaining unsatisfied on such judgment.

Article 555 applies to the writ of *fiery facias* and not to that of *saisie-arrest*, between which two writs there is an essential difference.

ANDREWS, J. :—

This is a contestation by the defendant of the writ of

(1) Une semblable décision, quant à la nécessité d'un double dépôt, a été rendue dans la cause de *Denis v. Préfontaine*, jugée en décembre 1892, et non rapportée.

1893.

Vésina

v.

Tousignant.

Andrews, J.

saisie-arrêt. The grounds of contestation are that the writ has issued for too much.

The first thing to be done is to ascertain how much was really due by the defendant to the plaintiff upon the judgment for which the writ issued, at the date of its issue.

Having gone carefully over the calculations in the statement No. 21 of the record I find the sum therein arrived at, viz \$96.84, to be practically correct. It allows the defendant credit for the costs he obtained of the plaintiff on opposition, and also for the sums paid plaintiff on defendant's account by the *tiers-saisi* Pepin.

It charges him with the costs of the *saisie-arrêt* against Pepin and with Pepin's taxation, all of which is correct. The contention of the defendant that he is entitled to credit for the sum remaining due and unpaid by Pepin cannot be supported, and in this case on a previous opposition, has already been decided against the defendant.

The sum therefore for which the *saisie-arrêt* might have legally issued was \$96.84. It really issued for \$193.58 and interest. By his special answer to the defendant's contestation the plaintiff seeks to justify this by saying that on the back of the writ of *saisie-arrêt* there is the following indorsement: "Le présent bref n'est que pour la somme de \$94 avec intérêt sur icelle du 9 décembre 1891, T. S. Tourigny, procureur du demandeur." The plaintiff bases this justification upon C. P. art. 555, which says: "Si le créancier a reçu quelque partie de sa créance il est tenu d'en faire mention au dos du bref d'exécution." But this art. 555 refers to a writ of *fieri facias*, not to a writ of *saisie-arrêt*, and there is an essential difference between the two writs.

The writ of *fieri facias* is delivered to the bailiff with the credit indorsement on it; he is guided by that indorsement and makes his demand of payment and *procès-verbal* of seizure accordingly only for the balance really due; the defendant is thereby at once informed of the amount for which the plaintiff is proceeding to enforce payment.

But with the writ of *saisie-arrêt* such procedure would be most dangerous, the defendant would be left in complete ignorance until after the return of the writ as to what sum was being demanded of him; he would be left in uncertainty until the last moment whether a contestation of the writ were necessary, and his credit would be unreasonably injured by a copy of the writ going to the *tiers-saisi* with a very much larger sum mentioned in it than was really due, and as a consequence the *tiers-saisi* would hold as seized an unwarrantably large sum of the defendant's moneys. The writ of *saisie-arrêt* ought evidently to be in itself, when it issues, definite and complete. It constitutes a new instance. Pothier proc. No. 503, speaking of the *saisie-arrêt* says: "Cette assignation forme une instance qui se poursuit comme les autres." The art. of the C. P. which really applies is 614. It reads thus: "Ce bref contient aussi assignation au débiteur pour voir déclarer la saisie-arrêt valable, avec mention de la date et du montant du jugement pour satisfaction duquel il émane, et il est revêtu, du reste, des formes requises pour les brefs d'assignation ordinaire."

It is true the article says the writ is to contain the *amount* of the judgment for the satisfaction of which it issues; but I think it must be construed to mean the amount unsatisfied.

Pothier proc., No. 503, referred to under this art. says: "Le sergent, à la requête du créancier arrêtant, déclare au débiteur arrêté, par un acte qui lui est signifié à sa personne, ou à domicile, qu'il saisit, arrête, et met sous la main de justice, tout ce qu'il peut devoir et devra par la suite à celui pour le fait duquel l'arrêt se fait; pour sûreté de cette somme due à l'arrêtant, l'huissier lui fait défense de payer à d'autres, l'assigne devant le juge du débiteur, pour le fait duquel l'arrêt est fait, pour faire la déclaration de ce qu'il doit, et pour en faire le paiement à l'arrêtant, jusqu'à concurrence de ce qui lui est dû." In all this we see that the important matter is the amount really due then, not the amount of the

1893.
Vézina
v.
Toussignant.
Andrews, J.

1893.
Vézina
v.
Tousignant.
Andrews, J.

debt originally. The art. of the French Code of Procedure is No. 559, and it reads : " Tout exploit de saisie-arrêt ou opposition, fait en vertu d'un titre, contiendra l'énonciation du titre et de la somme pour laquelle elle est faite. Si l'exploit est fait en vertu de la permission du juge, l'ordonnance énoncera la somme pour laquelle la saisie-arrêt ou opposition est faite, et il sera donné copie de l'ordonnance en tête de l'exploit." It is, I think, not reasonable to hold that our code intended to depart from this salutary rule, existing in both the old and modern French law, that the process of *saisie-arrêt* itself should be for the real sum due by the debtor and to substitute for it a process containing a sum at one time, but no longer, the amount owing by him.

The plaintiff in his factum contends that the form of writ of *saisie-arrêt* will not permit of the entry in it of another amount than that of the judgment; but this is not so, and as a matter of fact in the district of Quebec, to my knowledge, the balance really due has always been entered in the body of the writ of *saisie-arrêt* as being that for which the attachment was effected; and this as well in the Circuit, as in the Superior Court, and before the coming into force of our Code of Procedure as well as since. I think therefore the judgment under review ought to be modified so that it shall be declared that the writ of *saisie-arrêt* should have issued for no more than \$96.84 and that the defendant ought to have his costs in review. As to the costs of first instance both parties emitted erroneous pretensions and I would be inclined to divide them.

ROUTHIER, J., concurred, citing 4 Carré & Chauveau, on art. 559, quest. 1936 bis; 2 Boitard, No. 819; Roger, Sa. Ar., p. 225, No. 292.

Judgment modified.

T. S. Tourigny, for plaintiff.

J. O. Tousignant, for defendant.

(B. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 7 février 1893.

Coram LORANGER, J.

STOUT v. KING.

Voiturier—Saisie-Revendication—Paiement des frais de voiturage—Droit de rétention—Art. 1679 C. C.

Jugé:—Le voiturier ne peut réclamer les frais de voiturage avant la livraison de tous les effets qu'il s'est engagé de transporter.

Lorsque le voiturier a demandé ses frais de transport avant d'avoir complété le voiturage des effets en question et qu'il n'a pas renouvelé cette demande depuis, en offrant de livrer ces effets, il ne peut opposer son droit de rétention à la saisie-revendication du propriétaire des effets.

JUGEMENT :

“ La cour, etc.....

“ Attendu que la demanderesse se pourvoit contre le défendeur, voiturier de cette ville, par voie de saisie-revendication d'un piano qu'il détient contre son gré ; à quoi le défendeur plaide qu'il lui est dû par la demanderesse une somme de \$15.60 pour frais de voiturage de ce piano et d'autres meubles, et qu'il ne peut être contraint à le livrer avant d'être payé de son dû ;

“ Attendu qu'il résulte de la preuve que la demanderesse a retenu le 12 et le 13 juillet dernier, les services du défendeur pour faire transporter par ses employés et dans ses voitures, les meubles qui garnissaient les prémisses qu'elle occupait à St. Laurent, depuis cette place jusqu'à la résidence qu'elle se proposait d'habiter à Montréal ; que le 13 juillet les employés du défendeur, qui avaient déjà transporté à Montréal la plus grande partie des meubles, mirent dans une de leurs voitures le piano en question avec quelques cadres pour les transporter à la ville, mais avant de quitter les lieux à Saint Laurent, ils exigèrent que la demanderesse leur payât la somme de \$15.60, montant du compte du défendeur pour les frais du démé-

1893.
—
Sroul
v.
King.

nagement ; que la demanderesse refusa d'acquiescer à cette demande en leur disant qu'elle voulait avant de payer, être sûre que le piano et les autres objets seraient transportés et livrés au lieu de destination en bonne condition, et déclara aux dits employés du défendeur, qu'elle se rendrait dans le cours de l'après-midi au bureau du défendeur pour lui payer son compte ; que les employés du défendeur quittèrent alors la demeure de la demanderesse sans plus d'explication, avec le dit piano et se dirigèrent vers la ville, laissant la demanderesse sous l'impression que sa réponse avait été jugée satisfaisante ; que les dits employés du défendeur ayant averti leur patron par téléphone, au cours du voyage, que le compte n'avait pas été payé, celui-ci leur ordonna de ne pas livrer le piano à la demanderesse, mais de le transporter à son office à Montréal, ce qu'ils firent ; que depuis ce temps le dit piano est resté en la possession du défendeur ; que le défendeur a fait à la demanderesse demande de paiement de son compte, mais cette demande était augmentée des frais de hangarage que la demanderesse refuse de payer ;

“ Attendu que la demanderesse, se déclare par sa réponse à l'exception du défendeur, prête à payer la dite somme de \$15.60 sur livraison du dit piano et la consigne au greffe de cette cour ;

“ Considérant que le défendeur n'avait pas le droit d'exiger le payement du voiturage avant la livraison du dit piano à la demeure de la demanderesse à Montréal, et qu'il était tenu de présenter le dit piano en bon état au lieu même où il s'était obligé de le transporter ; que son droit de rétention est subordonné à l'accomplissement préalable de cette formalité ;

“ Considérant que bien que les employés se soient présentés à la demeure de la demanderesse où le piano devait être livré, ils n'ont pas offert de débarquer le meuble de leur voiture ni de l'entrer dans la maison, malgré que la servante de la demanderesse leur ait indiqué l'appartement où il devait être placé ; qu'ils se sont contentés de livrer les autres meubles qui se trouvaient dans la même

voiture que le piano, et sont partis sans même demander le prix du voiturage, emportant dans leur voiture le dit piano qu'ils sont allés déposer dans l'établissement du défendeur conformément aux instructions qu'il leur avait données ;

“ Considérant que depuis ce temps le défendeur n'a jamais offert à la demanderesse de lui remettre le dit piano au lieu convenu pour sa livraison sur paiement de ses frais de voiturage ;

“ Considérant que pour les raisons susdites, le défendeur est non recevable à opposer son prétendu droit de rétention à l'encontre de la saisie-revendication, et que la demanderesse a prouvé les allégués de sa déclaration ;

“ Renvoie la défense du défendeur, déclare bonne et valable la saisie-revendication pratiquée en cette cause et la maintient ; donnant à la demanderesse acte de l'offre qu'elle fait de payer au défendeur la somme de \$15.60 sur livraison du dit piano, et de la consignation qu'elle en a faite au greffe de cette cour, condamne le défendeur à remettre à la demanderesse la possession du dit piano, si mieux il n'aime en payer la valeur, savoir la somme de deux cent cinquante piastres, valeur prouvée de ce meuble, avec intérêt à compter de la signification du bref, 10 octobre 1892, et les dépens distracts, etc.”

A. Mathieu, avocat de la demanderesse.

Guerin & Feron, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 14 février 1893.

Coram ROUTHIER, J.

SÉGUIN v. CITÉ DE QUÉBEC, et DROUIN,
intervenant.

Intervention—Lien de droit—Défense en droit—Exciper du droit d'autrui.

JUGE :—Le défendeur en garantie, qui se porte aussi intervenant dans l'instance principale, a intérêt et droit de rester en cause et faire

1893.
—
Stout
v.
King.

1893.
Séguin
v.
Cité de Québec.

décider du mérite de son intervention et des frais encourus sur icelle, même après le renvoi de l'action en garantie.

Le propriétaire riverain qui, en vertu de l'acte d'incorporation de la cité de Québec, est seul responsable de l'entretien du trottoir devant sa propriété, a intérêt à intervenir dans une action portée contre la cité pour des dommages causés par le mauvais état de tel trottoir, et n'excipe pas du droit d'autrui en soulevant, par défense en droit, le manque de lien de droit entre le demandeur et la cité.

PER CURIAM.—Action en dommages contre la cité de Québec, pour un accident arrivé par suite du mauvais état d'un trottoir, et appel en garantie par la cité du propriétaire adjacent qui, en vertu de l'acte d'incorporation de la cité, tel qu'amendé par le statut de 1892, est seul responsable de la confection et du maintien des trottoirs. Le défendeur en garantie s'est aussi porté intervenant dans la cause principale, et ayant réussi à faire débouter l'action en garantie sur une défense en droit,¹ il a inscrit la cause pour audition sur le mérite de son intervention. Le demandeur fait maintenant motion pour rejeter l'inscription, et aussi pour que l'intervention elle-même soit renvoyée, soutenant que l'intervenant n'a plus aucun intérêt dans la cause. Mais il me semble clair que l'intervenant est grandement intéressé à rester en cause et faire décider du sort de son intervention et des frais encourus sur icelle.

La motion est donc rejetée.

Sur le mérite de l'intervention, depuis l'amendement de 1892 à l'acte d'incorporation de la cité de Québec, le propriétaire adjacent est seul responsable du maintien des trottoirs ; si iceux se trouvent en mauvais état, la corporation notifie le propriétaire en défaut, et s'il ne fait pas les travaux nécessaires, dans les huit jours, la cité peut les faire faire elle-même aux frais du propriétaire en défaut. Mais quand commence la responsabilité de la cité ? Pour la rendre responsable il faudrait démontrer qu'elle a été prévenue du mauvais état du trottoir et a négligé d'en notifier le propriétaire. Rien de tel n'est allégué en

¹ Voir page 23 du présent volume.

la présente cause, et je ne trouve, par conséquent, aucun lien de droit entre le demandeur et la cité. L'intervenant en soulevant cette objection n'excipe pas du droit d'autrui, et sa défense en droit est maintenue et l'action renvoyée avec dépens.

1893.

Séguin

Cité de Québec.

JUGEMENT:—

“ La Cour, etc.....

“ Considérant qu'il est allégué dans la déclaration en cette cause que l'accident dont le demandeur se plaint a eu lieu sur la rue du Roi devant la propriété de F. X. Drouin, et que d'après la loi c'est le propriétaire qui était tenu de l'entretien du trottoir à l'endroit indiqué dans l'action ;

“ Considérant qu'il n'est pas allégué en la dite action que la cité de Québec ait été en défaut de remplir les obligations que la loi lui impose au sujet des trottoirs en général et de celui dont il est question en cette cause en particulier ;

“ Considérant que les allégations de la dite action ne font pas voir qu'il y ait un lien de droit entre le demandeur et la cité de Québec ;

“ Maintient la défense en droit faite à l'action en cette cause par l'intervenant, et renvoie la dite action du demandeur, avec dépens.”

Beaubien, proc. du demandeur.

Baillairgé & Pelletier, proc. de la défenderesse.

Drouin, C. R., proc. de l'intervenant.

(R. J. B.)

COURT OF REVIEW.

QUEBEC, 28 February, 1893.

Coram ROUTHIER, CARON, ANDREWS, JJ.

WARK v. PERRON.

Obligation à terme—Action before expiry of term, for alleged diminution of security—C. C. 1092—C. N. 1188.

Held:—The provisions of article 1092 of the Civil Code, which deprive the debtor of the benefit of delay in certain cases, are to be strictly construed, and a creditor seeking to enforce payment of a debt before maturity must formulate clearly and distinctly in his declaration the reasons upon which he bases his demand.

As long as a debtor is not insolvent he has an absolute right to administer his estate and dispose of his assets, provided he does so prudently and without fraud, and art. 1092 has no application to such administration; the security which that article forbids the diminution of meaning only securities specially given under contract.¹

The maturity of a note during the pendency of an action prematurely brought upon it, is no answer to the exception of the defendant that such note was not payable at the moment of the institution of the action.

ANDREWS, J.:—

On the 29th April, 1892, the plaintiff sued the defendant for \$100, amount of the latter's promissory note in his favour, dated the 1st November, 1891, and payable 12 months after that date, viz.: the 1st November, 1892.

To justify the bringing of his action six months before the maturity of the note the plaintiff added to his declaration the following allegations: "Que le défendeur, " par son fait a diminué les sûretés qu'il avait lors de " la passation de ce billet. Que le défendeur est sur le " point de quitter subitement la ci-devant province du " Bas-Canada, la province de Québec, et même la Puissance du Canada pour aller résider aux Etats-Unis de

¹ C. C. 1092. The debtor cannot claim the benefit of the term when he has become a bankrupt or insolvent, or by his own act diminished the security given to his creditor by the contract.

"l'Amérique avec l'intention de frauder ses créanciers
 "en général et nommément le demandeur. Que le dé-
 "fendeur a déjà vendu la plus grande partie de ses biens
 "meubles, dans le but de frauder ses créanciers en gé-
 "néral et le demandeur en particulier. Que vu les rai-
 "sons ci-dessus le billet est devenu dû et échu."

1883.
 Wark
 v.
 Perron.
 Andrews, J.

The defendant pleaded a general denial. The court of first instance has maintained the action, and the defendant comes into review.

The judgment under review is made to rest on the fact that the defendant by the acts proved against him is shown both to be insolvent and to have diminished the plaintiff's security for his debt. The plaintiff's factum in review also supports the judgment on these two grounds and adds a third, viz.: that the note matured during the pendency of the suit, and consequently was exigible at the moment the judgment was rendered.

Taking these three grounds in the order in which they are presented and examining 1o. the insolvency of the defendant. The plaintiff in his declaration did not allege this. His declaration clearly proceeds on the last, not the first, part of art. 1092 of our civil code, which art. reads thus: "Le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme, lorsqu'il est devenu insolvable, ou en faillite, ou lorsque par son fait il a diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier." In the beginning of these notes, I have given the entire allegation of the declaration in relation to the alleged causes of exigibility of the note and it has been seen that it is, "Que le défendeur par son fait a diminué les sûretés qu'il avait lors de la passation de ce billet." Then follow the details of the mode in which he has so diminished them, viz.: by selling a large proportion of his movables and preparing to leave for the United States. The declaration not containing any allegation of insolvency, I do not think any proof thereof ought to have been permitted; where it is sought to make a debtor pay a liability six months before it matures, the creditor ought, I think to

1893.
—
Wark
v.
Perron.
Andrews, J.

be held clearly and distinctly to formulate in his declaration the reasons on which he bases such a demand. Laurent, vol. 17, p. 215, says, "quand il s'agit d'une déchéance, il faut s'en tenir au texte, car les déchéances sont "de droit étroit." If indeed the plaintiff had proved against the defendant the fraud his declaration imputes to him, one might feel loth to interfere on the defendant's behalf, but such is admittedly not the case.

The evidence of record is not lengthy nor conflicting. The following are the facts it discloses :

The defendant on the 1st November, 1891, owed the plaintiff \$100 for money the latter had previously to that date lent him. The plaintiff agreed to allow the defendant to retain the loan for another year, on interest, provided the defendant's son, Joseph Perron, would endorse the defendant's note for the amount, which he did, and the note sued on was then given and endorsed by Joseph Perron. In April following the defendant made up his mind to go temporarily to the United States with a view of earning enough money to improve his position financially. He made no secret of this—quite the contrary. He made his arrangements openly. They consisted in selling such of his movables as he could not advantageously keep and in leasing his two farms for a period of twelve months. The rest of his movables consisting of household furniture, waggon, sleigh, an extensive sugary apparatus, etc., etc., to the value of \$200 to \$300, he stored away to await his return. The whole of the proceeds of his sales and of the rent of his farms he applied to the payment of debts then due. Not one of his creditors has a word of dissatisfaction with what he did. All the witnesses, those for the plaintiff as well as those for the defence, say his character has always been of the best. It is proved that the plaintiff declared when he extended the term of the loan on Joseph Perron's endorsement, that he knew the latter to be good for the amount. The defendant tendered evidence to show that Joseph Perron was perfectly solvent; but *the plaintiff objected* on the

ground that defendant had not pleaded such solvency, and his objection was maintained. But the evidence of plaintiff's admission that Joseph Perron was good security for the amount is of record and the legal presumption under the circumstances is to that effect; there can be no presumption that he is insolvent and plaintiff has not made any allegation in his declaration that he is so, nor in fact does his declaration refer to Joseph Perron's having endorsed the note at all. There is no witness that says that the defendant is insolvent; all they say is that if his efforts in the United States to earn money should be abortive, which the evidence shows they have not been, for he has paid creditors since he went there, and has remitted to his legal adviser the amount of the note sued on by the plaintiff, and if his real estate were to be sold for much less than they consider it to be worth, and if the plaintiff had not Joseph Perron as his surety, the plaintiff's debt might be in peril.

1893.
Wark
v.
Perron.
Andrews, J.

This, however, in my opinion does not entitle the plaintiff to maintain this action.

The plaintiff's declaration, the *considérants* of the judgment under review, and the plaintiff's factum all seem to proceed on the assumption that the defendant's movables being the legal *gage* of his creditors and of the plaintiff as one of them, the defendant has brought himself within the art. 1092 by disposing of a portion of them without giving the plaintiff at least a share of the proceeds. But this is not so. As long as a debtor is not insolvent he has an absolute right to administer his estate, and dispose of his assets, provided he does so prudently, and without fraud, and as regards this special art. 1092 it has no application to such administration.

20. The alleged diminution of security.—The securities which the article forbids the diminution of are only the special securities given by the contract itself; for instance in the present case, the endorsement of Joseph Perron. The art. says, "lorsque par son fait il a diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier."

1893
Wark
v.
Perron.
Andrews, J.

The parallel article of the C. N. is No. 1188, and it is as to this portion textually the same as ours. Commenting on this article, Demolombe, vol. 25, No. 671, says : " Nous arrivons à la seconde cause, pour laquelle le débiteur ne peut réclamer le bénéfice du terme. Cette cause, avons-nous dit, spéciale et individuelle, c'est la diminution, par le fait du débiteur, des sûretés qu'il avait données, par le contrat à son créancier. Deux conditions y sont requises, à savoir : (a) D'abord, qu'il s'agisse de sûretés que le débiteur a données, par le contrat à son créancier ; (b) ensuite, que ces sûretés aient été diminuées par le fait du débiteur. 672.—(a) Il faut en premier lieu, qu'il s'agisse de sûretés données par le contrat, de sûretés spéciales, qui témoignent que le créancier n'a pas suivi la foi du débiteur, et ne s'en est pas rapporté à la garantie générale, qui se résulte de ce gage imparfait par lequel l'universalité de ses biens est affectée à toutes ses dettes. Le fondement du terme dans ce cas, est donc cette sûreté, en considération de laquelle le créancier l'a concédé ; d'où il suit que lorsque ce fondement vient à manquer, la condition résolutoire tacite, sous laquelle il a été concédé, s'accomplissant, le débiteur ne peut plus en réclamer le bénéfice." See to same effect 6 Duranton, p. 260 ; Toullier, vol. 3, library ed. (or vol. 6 old ed.), p. 417, No. 668 ; Demante (continuation by Colmet & de Santerre), vol. 5, p. 182, No. 111, *bis*. Laurent, vol. 17, p. 215, who says, " Tout le monde est d'accord sur ce point." Aubry et Rau, vol. 4, note 14, to p. 89, " L'art. 1188 ne s'applique donc pas au cas où, tout en diminuant son patrimoine, qui forme le gage commun de ses créanciers (art. 2092) le débiteur ne porte pas atteinte aux sûretés spéciales données à l'un d'entre eux." This is perfectly reasonable and the facts of the case now before us illustrate its reasonableness. If the special security given at the time of the contract, viz : Joseph Perron, is good, the plaintiff was assured payment at maturity of his debt, and why should he be allowed to interfere with the efforts being made by

the defendant to pay his other creditors and to improve his condition in life. If instead of objecting to all enquiry into that security's solvency, the plaintiff had alleged and proved that he had become insolvent and thus that the payment of the note might at its maturity be doubtful, his case might have been different.

30 And finally the plaintiff has added in his factum the reason that the note in fact matured prior to the judgment, and he asserts as a proposition of law that "Le créancier peut former sa demande avant l'échéance du terme ; car c'est l'époque du jugement qu'il faut considérer pour savoir si elle est bien ou mal fondée." Toullier, vol. 6 (obligations), vol. 5, of the library ed., No. 664, is the authority cited to support this doctrine, and the citation is part of Toullier's answer to the question put by him in No. 662 where after alluding to the old axiom "*qui a terme ne doit rien*," he asks, "mais en résulte-t-il qu'il n'ait point d'action avant l'échéance, pour demander que la dette lui soit payée quand le terme sera échu ?" Art. 1090 of our C. C., says, "That which is due with a term of payment cannot be exacted before the expiration of the term ;" and art. 136 of our code of C. P., says, "Le défendeur peut faire valoir par exception péremptoire, 1o. la litispendence, 2o. les moyens résultant de ce que le terme apposé à l'action n'est pas échu, ni la condition arrivée." In our jurisprudence I am not aware that a suit for a debt, contracted subject to a delay for payment, has ever been maintained on the ground that such delay had expired during the pendency of such suit. In the *Revue de Jurisprudence*, vol. 3, p. 196, the case of *Rucey v. Stevenson* is reported as holding "when goods are sold on credit the term of payment must be pleaded affirmatively by exception péremptoire temporaire." If the doctrine contended for by the plaintiff were correct the plea would be *dilatory* not temporary.

Art. 1186 of the C. N. is identical with our art. 1090 and reads : "Ce qui n'est dû qu'à terme ne peut être exigé avant l'échéance du terme." In *Sirey*, note 2, to this art.

1893.
Wark
v.
Perron.
Andrews, J.

1893.
Wark
v.
Perron.
Andrews, J.

is given this decision : " Lorsqu'un créancier a fait saisir
" les biens de son débiteur avant l'échéance de sa créance
" les tribunaux ne peuvent se dispenser de prononcer
" l'annulation de la saisie, quoique l'échéance soit arrivée
" pendant les poursuites. Bruxelles, 5 déc. 1811."

All the authors, other than Toullier, that I have consulted, deny the action until expiry or forfeiture of the term. Aubry & Rau, vol. 4, p. 88, say, " Le débiteur ne
" peut, à moins qu'il n'ait encouru la déchéance du bénéfice du terme, être poursuivi avant son expiration." Colmet de Santerre, continuation of Demante, vol. 5, p. 180, No. 109 *bis*, after having said in No. 109 that a creditor could take conservatory proceedings, adds, " on ne pourrait pas considérer comme acte conservatoire une demande formée avant l'échéance, et tendant à obtenir
" une condamnation dont l'exécution serait retardée jusqu'à l'échéance du terme ; tant que le débiteur n'est pas déchu du bénéfice du terme, une poursuite dont le résultat devrait même être ajourné, sort des limites des actes purement conservatoires, elle peut porter atteinte au crédit du débiteur ; elle devient une sorte de vexation à laquelle le débiteur a le droit de se soustraire." Add to the same purport, Demolombe, vol. 25 (2 des contrats), Nos. 608 and 609, and Laurent, vol. 17, p. 198, No. 184, who, alluding also to the adage " qui a terme ne doit rien," says : " Le débiteur doit, mais il ne doit pas actuellement tant que le terme n'est pas échu. Si le créancier poursuit le débiteur, la demande doit être déclarée non recevable." I would therefore reverse and dismiss plaintiff's action.

JUDGMENT :—

" Considering that the plaintiff has not based his action on, nor in his declaration alleged, the insolvency of the defendant ;

" Considering that the frauds by the plaintiff alleged to have been committed by the defendant, have not been proved, but that, on the contrary, the defendant is shown

to have made arrangements honestly to pay his creditors, and that they appear to have been satisfied with his conduct ;

“Considering that the security given by the defendant to the plaintiff by his contract with him, was the endorsement *par aval* of Jos. Perron, and that such security has not been, by any act of the defendant, diminished ;

“Considering that the plaintiff is proved to have admitted the solvency of the said Jos. Perron, and does not by his action in this cause allege his insolvency, and therefore the acts of the defendant complained of by plaintiff have done no hurt ;

“Considering that the maturity during the pendency of this action of the said note is not a legal answer to the exception of the defendant that the said note was not payable at the moment this action was instituted ;

“Considering that there is therefore error in the judgment in this cause rendered by the superior court, at Beauce, on the 4th January last, the same is reversed, and the action of the plaintiff is hence dismissed with costs, *quant à présent*.”

Taschereau & Pacaud, for plaintiff.

E. Vezina, for defendant.

(R. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 8 février 1893.

Présent : LORANGER, J.

NUNENSYNSKI v. PILNIK.

Mari et femme—Requête pour aliments—Recours au civil et au criminel—Mauvaise conduite de la requérante—Réponse en droit.

Jugé :—Le fait que la femme poursuivie en séparation de corps, qui demande, pendant l'instance, une pension alimentaire à son mari, a

1893.
Wark
v.
Perron.
Andrews, J.

1893.
—
Nunenszynski
v.
Pilnik.

déjà poursuivi ce dernier devant la cour criminelle pour refus de pourvoir à ses besoins, ne la prive pas du droit de demander une pension alimentaire devant le tribunal civil.

Des allégations prétendant que la requérante a tenu une mauvaise conduite ne sont pas une réponse à une requête pour les aliments surtout lorsque la femme demande cette pension alimentaire tant pour elle que pour l'enfant né de son mariage avec le défendeur.

Le demandeur ayant poursuivi sa femme en séparation de corps, cette dernière présenta une requête au tribunal demandant pendant l'instance une pension alimentaire de \$20 par mois tant pour elle que pour son enfant.

Le demandeur contesta cette requête en alléguant que la requérante l'avait traduit devant la cour criminelle sous accusation de refus de pourvoir à ses besoins, que le grand jury avait rapporté sur cette accusation, un *true bill*, et que la requérante ayant choisi le recours au criminel, ne pouvait maintenant demander une pension alimentaire devant le tribunal civil. Le demandeur alléguait en outre des faits d'immoralité contre la requérante.

Sur réplique en droit de la requérante, la cour renvoya la réponse du demandeur par le jugement suivant :

“ Considérant que le droit de la requérante à la provision alimentaire pour elle et son enfant indigent est absolu ; que l'accusation portée en cour criminelle contre le demandeur pour refus de pourvoir des aliments à sa femme et à son enfant, n'est pas une fin de non-recevoir à la demande civile pour pension alimentaire ;

“ Considérant que la requête pour provision alimentaire est faite non-seulement dans l'intérêt de la requérante, mais aussi dans celui de son enfant ; et que les faits reprochés à la mère outre qu'ils sont contraires à la morale et aux bonnes mœurs et que la cour ne peut les prendre en considération sur la présente requête, ne sont pas une réponse à la dite requête ;

“ Maintient la réplique en droit et renvoie la deuxième et la troisième réponse du demandeur avec dépens.”

Hutchinson & Oughtred, avocats du demandeur.

Beaudin et Cardinal, avocats de la défenderesse.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 8 février 1893.

Présent : LORANGER, J.

GEO. W. STEPHENS v. CHS. L. HIGGINS.

Procédure—Exception à la forme—Désignation du demandeur
—Art. 49, C. P. C.**Jugé** :—Un demandeur qui se désigne comme "gentilhomme" au bref de sommation, se donne une qualité suffisante au désir de la loi.

Le défendeur demandait, par exception à la forme, le renvoi de l'action du demandeur pour la raison que ce dernier s'était désigné comme "gentilhomme" au bref de sommation. Cette exception fut renvoyée par le jugement suivant :

"La cour, etc.....

"Considérant qu'aux termes de l'article 49, C. P. C., le bref doit contenir les noms, occupation ou qualité ainsi que le domicile du demandeur ; que la qualité de gentilhomme que se donne le demandeur est suffisant et conforme au dit article ;

"Considérant que le défendeur n'a pas prouvé les allégués de son exception à la forme ;

"Renvoie la dite exception avec dépens."

Cooke, Stephens & Hutchins, avocats du demandeur.

Demers & Demers, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 2 février 1893.

Présent : PAGNUELO, J.

HAMILTON v. PERRY.

Procédure—Preuve—Affaire commerciale—Témoignage de la partie—Art. 251, C. P. C.

Jugé : — 1^o Un billet promissoire donné par un cultivateur à un autre cultivateur, pour argent prêté, n'est pas une affaire commerciale et que la partie ne peut pas être témoin pour elle-même ;

2^o La preuve du paiement, faite par les deux défendeurs, comme témoins l'un pour l'autre, est insuffisante si elle n'est corroborée par une preuve étrangère.

PER CURIAM :—

L'action était portée par les héritiers de George Hamilton contre les deux faiseurs conjoints d'un billet. Ces derniers ont plaidé que le billet avait été renouvelé par un autre qui a été payé et retiré. Ils ont produit ce deuxième billet qui ne porte aucune marque qu'il ait jamais été en la possession de George Hamilton.

Les défendeurs ont offert leur serment, prétendant qu'un billet promissoire était de sa nature une transaction commerciale. Les défendeurs questionnés ont admis que le billet avait été donné pour argent prêté par George Hamilton à l'un des défendeurs, et que l'autre défendeur a signé comme caution.

La cour a refusé le témoignage du défendeur pour eux-mêmes et l'a admis pour leur codéfendeur.

Le défendeur Perry examiné comme témoin de Stuart, a prouvé qu'il avait donné le deuxième billet en renouvellement du premier, et qu'il l'avait payé, partie avec de l'argent qu'il avait emprunté de Dunlop et partie par un cheval qu'il a vendu.

Stuart a prouvé que George Hamilton lui avait dit que le billet avait été payé.

Les défendeurs ont aussi établi le fait de l'emprunt à Dunlop, et la vente du cheval vers le même temps.

Le billet a été trouvé dans une boîte appartenant au défunt dans laquelle il avait mis tous ses billets promissoires.

Les défendeurs ont juré que le défunt était un homme honnête et soigneux, et qu'il ne leur avait pas remis le premier billet parce qu'il n'avait pu le trouver.

Dans ces circonstances, la cour trouve que le témoignage des défendeurs l'un pour l'autre est insuffisant pour établir le paiement et que cela reviendrait à admettre le témoignage de la partie en sa faveur. Les défendeurs sont tous deux faiseurs du billet et en prouvant que leur codéfendeur doit être libéré; ils jurent pour leur propre libération. Leur intérêt est trop grand pour admettre leur témoignage sans quelque preuve provenant du créancier; autant vaudrait admettre le serment de la partie elle-même comme suffisant pour prouver que l'obligation a été déchargée. Notre droit s'y oppose. Les art. 250 et 252, C. P. C., portent que les parties peuvent être témoins l'une pour l'autre et que l'intérêt d'un témoin ne le déqualifie pas, mais il ajoute que le juge doit apprécier leur témoignage d'après l'intérêt qu'ils peuvent avoir à favoriser les parties.

La défense est renvoyée et jugement accordé au demandeur.

D. McCormick, C. R., avocat du demandeur.

Maclaren, Leet, Smith & Smith, avocats des défendeurs.

(P. B. M.)

1893.

Hamilton

v.
Perry.

Pagnuelo, J.

COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 14 février 1893.

Coram ROUTHIER, J.

MATTE v. RATTÉ.

Dommages—Libelle dans un plaidoyer—Allégation de fraude—Bonne foi—Cause probable.

Jugé :—Un plaidoyer contenant une accusation de fraude peut former la base d'une action en dommages pour libelle, si tel plaidoyer, quoique pertinent à l'issue, est produit avec malice et intention de nuire. Il en est autrement d'un plaidoyer fait de bonne foi et où la partie avait cause probable pour sa croyance que l'acte attaqué était réellement frauduleux.

PER CURIAM :—

L'action est en dommages pour libelle contenu dans une contestation faite par le défendeur à une opposition afin de distraire, produite par le présent demandeur dans une cause de *Ratté v. Noël et al.*, où le présent défendeur a attaqué comme frauduleux et simulé un acte de vente à réméré consenti par les défendeurs Noël à l'opposant, maintenant demandeur, laquelle contestation a été renvoyée avec dépens. (ANDREWS, J., 23 mars 1892). (1) Il paraît que le demandeur a fait des avances aux frères Noël, et au lieu de prendre une hypothèque, s'est fait consentir un acte de vente à réméré de tout ce qu'ils possédaient, lequel acte a été attaqué, comme déjà dit, par le présent défendeur, créancier des Noël, avec le résultat mentionné.

Les allégations contenues dans un plaidoyer peuvent-elles donner lieu à l'action en dommages ? Des procédures faites avec l'intention de nuire sont certainement actionnables, elles peuvent être pertinentes à l'issue et néanmoins faites avec malice. Mais il n'y a pas lieu à l'action en dommages si celui qui, comme le défendeur actuel, plaide fraude et collusion, peut démontrer qu'il avait

(1) *Vide*, Rap. Jud. Q., 2 C. S. 79.

cause probable pour sa croyance que l'acte attaqué a été réellement fait en fraude de ses droits et qu'il n'a pas agi par malice. Par l'acte en question les frères Noël ont vendu au présent demandeur des propriétés et des effets de la valeur de \$1800 pour une somme de \$600; cette vente les rendait insolvable, et ils restaient néanmoins en possession des biens vendus, pour trois ans, sans même payer de loyer.

Je crois que le défendeur avait cause probable pour ses allégations de fraude, et l'action doit être renvoyée avec dépens.

" La cour, etc.....

" Considérant que le demandeur n'a pas prouvé les allégations essentielles de son action, et notamment que le défendeur ait agi de mauvaise foi et dans l'intention de lui nuire et de détruire sa réputation en contestant comme il l'a fait l'opposition afin de distraire du demandeur dans la cause en cette cour, No. 1113, Ratté v. Noël, et Matte, opposant ;

" Considérant que le défendeur a prouvé les allégations essentielles de son plaidoyer et notamment qu'en faisant la contestation de l'opposition du demandeur dans la cause sus-citée, il n'a fait qu'user de ses droits pour être payé de ce qui lui était dû ;

" Considérant que les allégations de fraude contenues dans la dite contestation paraissent avoir été faites de bonne foi et avec cause probable amplement suffisante pour justifier le défendeur ;

" Renvoie l'action en cette cause avec dépens."

Malouin & Malouin, procureurs du demandeur.

Gasgrain, Angers & Lavery, procureurs du défendeur.

(R. J. B.)

1898.
Matte
v.
Ratté.
Routhier, J.

NOTE.—Ce jugement a depuis été infirmé sur des questions de fait, par la Cour de Révision, CASALTY, J. dissident. *Vide infra*.

COURT OF REVIEW.

QUEBEC, 30 March 1893.

Coram CASAULT, CARON, ANDREWS, JJ.

RITCHIE v. VALLÉE.

Election—Note given for money lent candidate not recoverable
 —R. S. Q. 425.

HELD :—A promissory note given by a candidate, for money loaned him during an election of a member of the legislature, the lender knowing that the money was obtained and destined for use by the borrower in such election, is not recoverable at law, in virtue of the provisions of art. 425 R. S. Q., as being a promise and contract arising out of an election.

Action for \$400, on a promissory note. Plea, that the note was given for a like sum advanced by plaintiff to defendant, a candidate at an election then pending for a member to represent the county of Montmagny in the legislative assembly of Quebec, which was intended and spent, to plaintiff's knowledge, for the purpose of such election, by reason whereof, he, the plaintiff, in virtue of sec. 425 R. S. Q., had no right of action against defendant.

The Superior Court (ROUTHIER, J.) having condemned the defendant, he brought the case into Review.

Lavery, for plaintiff : La défense invoque la nullité de contrat édictée par l'art. 425 des statuts révisés de la Province.

Le défendeur a entendu comme témoin M. Ritchie lui-même, Hubert Hébert et un nommé. Owen Ritchie nie absolument avoir voulu faire une avance au défendeur, et dit qu'il lui a fait un prêt pur et simple, sur billet, comme une affaire commerciale, n'a jamais demandé ce qu'il voulait faire de l'argent emprunté, ni il a su ce qu'il en avait fait et ce qu'il voulait en faire. Il n'a jamais souscrit à aucun fonds électoral et il n'est même jamais entré dans un comité d'élection.

Hébert n'a jamais demandé au demandeur de faire le

prêt, mais il a demandé à un M. Roy, agent de la maison Price Bros., s'il ne serait pas possible d'obtenir quelque chose pour l'élection. Owen raconte ce qui s'est passé au bureau lorsque les \$400 ont été remises par le demandeur au défendeur, et il dit qu'il n'a pas alors été question que cet argent était prêté à Vallée pour les fins de l'élection. Seulement il a eu connaissance de ce qui s'est passé à la maison de Hébert, et que le défendeur prétendait n'avoir pas de fonds nécessaires pour faire son élection.

Le défendeur n'a nullement tenté de faire la preuve qu'il avait dépensé un centin de cette somme pour payer ses dépenses d'élection, même légales, ou faire de la corruption. Dans ces circonstances nous soumettons que la cour inférieure a bien jugé en condamnant le défendeur.

Pour pouvoir bénéficier des avantages contenus dans l'art. 425, le défendeur doit au moins prouver d'une manière claire et positive que la dette pour laquelle il est poursuivi est un contrat, une promesse ou une convention se rapportant directement à l'élection. Rien de tel n'a été fait dans la présente cause. Il n'apparaît nullement que le défendeur ait dépensé ou payé un seul centin après avoir obtenu cette somme du demandeur.

Si les tribunaux sanctionnaient la doctrine émise par le défendeur, ils ouvriraient la porte à un principe très dangereux et même immoral. N'importe quel candidat à une élection pourrait, parce qu'il est candidat, obtenir de l'escompte des banques ou d'autres, mettre cet argent dans sa poche et ensuite répudier l'obligation contractée sous prétexte de candidature. Les tribunaux ont refusé l'action lorsqu'il s'agissait de comptes faits directement en rapport avec l'élection, tel que dépenses de voitures, fourniture de provisions, repas et le reste. *Couture v. DeLéry*, 7 R. L. 577; *Johnson v. Drummond*, 17 L. C. J. 176; *Willet v. DeGrosbois*, 17 L. C. J., 293; *Turcotte v. Martineau*, Rap. Jud., 1 C. S. 363. Mais, pour pouvoir réussir dans une semblable défense, le défendeur doit prouver la connaissance du demandeur que les effets fournis le sont spécialement pour les fins de l'élection et servent réellement à l'élection.

1893.
Ritchie
v.
Vallée.

1893.

Ritchie
v.
Vallée.

Nous demandons la confirmation du jugement.

Vallée, pour le défendeur. Le défendeur soumet que les faits prouvés démontrent que ce billet provient ou dépend de l'élection du comté de Montmagny, faite le 8 mars 1892, alors que le défendeur était candidat, et que le montant a été donné pour les dépenses électorales du défendeur, et cela à la connaissance parfaite du demandeur et de son propre mouvement.

Le défendeur n'a pas demandé de l'argent. Il s'est plaint devant ses électeurs et amis réunis chez Hébert, qu'il était sans ressources pour l'organisation de l'élection, de la votation et d'autres dépenses électorales. La demande d'argent a été faite par Hébert, et les pourparlers à ce sujet ont été faits en dehors de la connaissance du défendeur. A la suite de cette déclaration par le défendeur d'être sans ressources, de cette demande d'argent par Hébert, de l'entretien secret de Hébert, du demandeur et de Roy, le demandeur s'approche du défendeur, l'amène au bureau de Price Bros. & Co., et lui dit : "je ne puis vous avancer les fonds de Price & Co., je prends sur les miens." Le demandeur peut-il soutenir qu'il faisait là une opération commerciale pure et simple ? Ne faisait-il pas, le sachant bien, une avance ou une souscription ou un prêt d'argent pour les dépenses électorales du défendeur, son candidat ?

L'interrogatoire no. 8 des faits et articles demande : " N'est-il pas vrai qu'en faisant cette avance, don ou prêt " au défendeur, le demandeur en connaissait la destination et savait, d'après les conversations qui avaient eu lieu en sa présence, que cette somme était destinée pour " les fins de la dite élection ? " A cette question il ne pouvait y avoir d'autre réponse qu'un oui ou un non. Le demandeur élude la réponse en disant : " Je n'ai jamais " demandé au défendeur ce qu'il avait l'intention de faire " avec l'argent." Il aurait dû ajouter : parce que je le savais. En réponse à la 9^{me} question le demandeur admet qu'il n'a jamais eu d'affaires personnelles pécuniaires avec le défendeur à part cette avance durant l'élec-

tion, et à la 10me, qui se lit comme suit : " N'est-il pas " vrai que si le défendeur n'avait pas été alors candidat, " vous ne lui auriez pas ainsi prêté la dite somme de " \$400 ? ", il répond : " Well, I might or might not."

1893.
Ritchie
V.
Vallée.

Ne ressort-il pas de cet ensemble de faits et de réponses du demandeur qu'il connaissait le but du prêt ou avance de \$400, que c'était pour l'élection du défendeur, et que ce billet a originé de l'élection et dépend et provient de l'élection, en un mot, que c'est un billet électoral ? Le demandeur, de lui-même, voyant que le défendeur était sans ressources, lui a donné cette avance pour l'élection et dans nul autre but, d'après la preuve et les circonstances. Donc, ce billet, ayant été donné pour une souscription électorale, tombe sous l'effet de l'article 425 des Statuts Refondus de Québec.

Il ne s'agit pas ici de la nullité du billet en loi pour cause d'immoralité. Nous n'avons pas plaidé ce moyen, nous ne le pourrions pas,—par conséquent nous n'avons pas à prouver l'emploi des deniers. La présomption qui découle des faits établis, c'est que cet argent a été avancé pour les dépenses du candidat Vallée, pour l'organisation de la votation et de son élection, les dépenses légitimes électorales. Alors il faut considérer si ce cas tombe sous l'art. 425 S. R. Q. Certaines décisions de nos cours restreignent le sens de cet article aux contrats immoraux, et déclarent que la loi ne frappe pas de nullité les contrats pour les dépenses légitimes. Mais l'art. ne présente ni doute ni ambiguïté, par conséquent, il ne peut être sujet à une interprétation contraire au texte. Le législateur a formellement frappé de nullité en loi tout contrat, même pour dépenses légitimes ou l'exécution d'un acte légal, se rapportant à, provenant ou dépendant d'une élection.

Il n'était pas nécessaire de cet article pour frapper de nullité les contrats immoraux ou corrompus. C'est de droit commun. Vouloir restreindre le sens de cet article 425 à l'immoralité ou à la corruption seulement, c'est dire que le législateur n'a rien fait, n'a rien voulu de nouveau en passant cette loi. Or, cette hypothèse ne peut valoir

1893.
Ritchie
v.
Vallée.

contre l'intention formellement exprimée en termes claires et précis par le législateur, qui a fait cet article non pour déclarer nul un contrat qui est déjà nul par la loi commune, mais évidemment pour frapper de nullité en loi le contrat fait même pour dépenses légitimes, ou l'exécution d'un acte légal se rapportant à une élection.

Dans la cause de *St. Louis & Senécal*, M. L. R., 5 Q. B., 332, *St. Louis & frère* avaient donné leur billet pour \$4,000, à L. A. Senécal comme souscription au fonds électoral. Quand le billet devint dû, Senécal le paya, et ensuite poursuivit *St. Louis* en recouvrement. Senécal réussit en Cour Supérieure, mais en appel son action fut déboutée à l'unanimité de la cour qui déclara "que l'intimé n'avait aucun droit de recouvrer le montant de ce billet des appelants, une promesse ou engagement se rapportant en aucune manière à un fonds d'élection étant nul en vertu du 38 V. (Q.), s. 266," maintenant la section 425 S. R. Q. Cette décision de la cour d'appel est la plus récente, et a détruit l'interprétation donnée à l'article 425 dans des décisions antérieures. Voir aussi *Turcotte v. Martineau*, Rapp. Jud. Q., 1 C. S., 363, et décisions y citées.¹

JUDGMENT :

" The Court, etc.....

" Considering that the plaintiff's answers to the interrogatories on *faits et articles* to him submitted, and specially his failure to answer the 8th interrogatory, establish that at the moment he loaned the defendant the amount for which the latter gave him the promissory note sued on in this cause, he the said plaintiff knew that the said money loaned was obtained and destined for use by the defendant in the then pending election of a member for the county of Montmagny of the legislative assembly of this Province, at which election he the said defendant was one of the candidates ;

¹ See *Brunelle & Bégin*, Q. L. R., 1 Q. B. 570.

“ Considering that article 425 of the Revised Statutes of this Province provides that every contract, promise or undertaking in any way referring to, arising out of, or depending upon any such election, even for the payment of lawful expenses, or the doing of some lawful act, shall be void in law ;

“ Considering that the promissory note sued on is shown and legally proved to have been, to the knowledge of the plaintiff, a promise and contract arising out of the said election, then in progress in the said county of Montmagny, and is consequently void in law and can confer no right of action on the plaintiff against the defendant ;

“ Considering therefore that in the judgment under review, in this cause rendered by the Superior Court, Quebec, the 24 Nov. 1892, condemning defendant to pay the amount of the said promissory note, there is error, doth reverse the said judgment, and dismiss the present action, but without costs, either in the Court of first instance or in review.”

J. I. Lavery, for plaintiff.

R. P. Vallée, for defendant.

(B. J. B.)

COURT OF REVIEW.

QUEBEC, 30th March, 1893.

Coram ROUTHIER, CARON, ANDREWS, JJ.

MAGUIRE v. BAILE.

Sale à terme—Unpaid vendor—Saisie conservatoire—

C. C. 1998, 2000.

Defendant purchased from plaintiff a cargo of coals, to be settled for by his promissory note at three months, deliverable to plaintiff on the unloading of the cargo on the wharf, but failed to give or offer such note, and in spite of diligent search he could not be found, whereupon plaintiff took a *saisie conservatoire* and seized the coals, without, however, alleging sequestration, absconding or insolvency on the part of defendant, or asking the rescission of the sale :

1893.
Ritchie
v.
Vallée.

1893.
—
Maguire
v.
Raile
—
Andrews, J.

Held, dismissing petition to quash, that defendant's default to give such note entitled plaintiff to demand immediate payment in cash, and at the moment of resorting to his seizure he was in the position of an unpaid vendor for cash, having the right to protect his privilege by *saisie conservatoire*.

An unpaid vendor, even under a credit sale, has a right to protect his privilege by a *saisie conservatoire* of the thing sold.

Review of a judgment rendered by the Superior Court, Quebec, CASAULT, J., on the 24th December, 1892, as follows :

“ La cour, etc. Attendu que la vente que le demandeur allègue est prouvée avoir été faite à terme, et que le dit demandeur n'en demande pas la résiliation ;

“ Considérant que le demandeur n'avait sur le charbon au moment où il l'a fait saisir aucun droit ou privilège qu'il pût revendiquer par sa poursuite en cette cause ;

“ Met à néant la saisie que le dit demandeur a fait faire du dit charbon, avec dépens contre le dit demandeur.”

ANDREWS, J. :—

On the 12th August, 1892, the plaintiff made affidavit to the following effect, viz : That at the City of Quebec on the 27th July, 1892, he had sold to the defendant, also of the City of Quebec, merchant, a lot of coal then on board the barque “ Peacemaker,” in the port of Quebec, and consisting of 586 tons of North Sydney, Cape Breton, screened coal (Gardiner Mine).

That the said sale was so made for \$2.85 per ton of 2,240 lbs., viz., for \$1,670.10. That about the 3rd and 4th August, then instant, said coal was discharged from said barque on the wharf of the Quebec Harbor Commissioners, in this city.

That the defendant was, at the date of making of defendant's affidavit, absent from the province, (so far as plaintiff knew), that it was impossible for plaintiff to find him, and that defendant refused and neglected to complete the purchase, and fulfil the conditions of the sale ; and that without the benefit of a *saisie conservatoire* to attach the said 586 tons of coal the plaintiff's privilege as unpaid

vendor would be lost, he would be deprived of his remedy, lose his debt and suffer damage.

Thereupon a writ of attachment to "*saisir conserver*" the said coal was issued and was executed on the 13th of that month (August).

On the 3rd September following the defendant petitioned to quash the seizure, alleging in support of his petition the following reasons :

1o. Because by the said affidavit it does not appear that the plaintiff had any lien upon, or right of property in the goods attached.

2o. Because the said affidavit does not allege secretion, nor intention to abscond, nor insolvency on the part of the defendant.

3o. Because in said affidavit it is not alleged that the sale therein referred to was not made on credit, or that the lot of coal therein described was entire, and in the same condition as it was when sold.

4o. That the sale was, in fact, made for the price stated by the plaintiff, but payable by note at three months from the date of discharge of cargo ; that the defendant was always ready and willing to give his note for said price at three months ; that the sale was made by the plaintiff, not on his own account, but as the agent of Schwartz & Co.

The judgment of the court of first instance quashed the seizure. The plaintiff comes to review.

The reasons given by the judgment under review are 1st. that the sale was *à terme*, and that the plaintiff does not ask that said sale be resiliated. 2nd. That the plaintiff had not at the moment he caused the coal to be seized any right or privilege which he could claim (*revendiquer*) by his present suit.

The judgment does not allude to the objection that the sale was made by the plaintiff as an agent for Schwartz & Co., and I do not think that this is an objection which could be tried on a petition to quash. It is an objection

1893.
—
Maguire
v.
Baile.
—
Andrews, J.

1892.

Maguire

v.
Baile.

Andrews, J.

(if one at all) which should be made the matter of a plea to the action.

The judgment does not allude either to the objection that the affidavit did not allege the coal to be in the same condition and entire; and it seems to me that the allegation in the affidavit that "the said coal sold was discharged on to the wharf," coupled with the allegation in the defendant's own petition to quash that 586 tons were seized, ought to be accepted as sufficient on this point. I think it would have been for the defendant to have made a special averment in his petition that the coal was not intact.

There remain for consideration the two reasons adopted by the judgment under review, viz., that the sale was a credit one (*à terme*) and that the plaintiff does not ask to resiliate it, and had no privilege, as also the objection made in the defendant's petition that plaintiff's affidavit does not allege secretion or absconding, or insolvency on the part of the defendant.

The proof shows that (as admitted by the defendant in his petition) the coal was to be paid for by a promissory note at three months from the date of the discharge of the cargo. It also shows, without any dispute, that so far from giving or offering, or being ready to give such note the defendant hid himself, and in spite of diligent search by plaintiff could not be found from the day of the landing of the coals until after their seizure. It is upon these facts that we have to decide whether the plaintiff was entitled to the remedy he adopted.

It is plain that quite independently of the insolvency of the defendant the plaintiff was entitled to demand from him the execution of his covenant in respect of the payment of the coals, and that covenant was present delivery of his note at three months. I think it is also plain that the defendant's default to give such note entitled the plaintiff to demand immediate payment in cash, and at the moment he resorted to his seizure he was in the position of a creditor of such cash payment, that is of an

unpaid vendor for cash. Vide *Quintal v. Aubin*, M.L.R., 1 S.C., p. 897, Review, Montreal, TORRANCE, RAINVILLE, JETTÉ, JJ., one of the *considérants* in which judgment is :

" Considérant que faute par le demandeur de satisfaire à " cet engagement" (give his promissory note for goods sold him by defendant), " le défendeur avait le droit de pour- " suivre le paiement immédiat de la balance du prix du dit " fonds de commerce, puisqu'il est de principe en matière " de commerce, que les effets de commerce sont la représen- " tation d'une monnaie réelle, surtout entre négociants."

The mere fact that the contract of sale provided for a conditional credit of three months, subject to the giving of a note for the price, was no obstacle to the existence of the privilege of unpaid vendor in plaintiff's favour. C.C., art. 1998 says " the unpaid vendor of a thing has two privileged rights, 1o. a right to revendicate it, 2o. a right of preference upon its price," and art. 2000 expressly says that *if the vendor have given credit* he yet has a special privilege upon the proceeds of the thing sold, except as regards the lessor or the pledgee.

In the case of *Wyatt v. Sénécal*, cited by plaintiff and reported in the 4 Q. L. R., p. 76, Chief Justice MEREDITH said that the unpaid vendor *under a credit sale* was constantly allowed to protect his privilege by *saisie conservatoire*, and the learned judge supports his assertion with citations.

In the more recent case of *Goulet et al. v. Green et al.*, 18 Q. L. R. 103, I so decided, and my judgment was confirmed unanimously by the Court of Queen's Bench. In this case of *Goulet et al. v. Green et al.* also, the plaintiffs did not conclude to resiliate the sale, but, as in the present case, asked that the goods sold be declared affected to the privilege, and the defendants be condemned to pay the price. That case is therefore identical with the present one so far as these objections of sale *à terme* and non-resiliation are concerned, and I think the judgment under review must therefore be reversed and the petition to quash be dismissed—with costs in both courts.

1893.
—
Maguire
v.
Baile.
—
Andrews, J.

1892,
 Maguire
 v.
 Baile.
 Andrews, J.

JUDGMENT :—

"The court, etc.

"Considering it is proved, and is also admitted by the defendant in his petition, that the coal seized, sold to him by the plaintiff, was to be paid by his, the defendant's, promissory note at three months from the date of the discharge of said coal from the ship on which it was loaded ;

"Considering it is also clearly proved that so far from giving or offering, or being ready to give such note, he, the said defendant, remained concealed, and in spite of diligent search by the plaintiff could not be found from the day of the unloading of said coal to the date of its seizure in this cause ;

"Considering that the plaintiff was entitled to have from the defendant the execution of his covenant as to the price of said coal, and that said covenant was immediate delivery to the plaintiff of the defendant's note for the amount of such price, and failing this the plaintiff became and was forthwith entitled to have such payment in cash, and therefore at the moment of the institution of this action, the plaintiff was creditor of the defendant for such cash payment, and for the same was unpaid vendor and entitled to the privileges of such ;

"Considering articles 1998, 1999 and 2000 of the Civil Code of this Province ;

"Considering that an unpaid vendor even under a credit sale has a right to protect his privilege by a *saisie conservatoire* of the thing sold ;

"Considering that the other objections taken in the petition to quash are unfounded ;

"Considering, therefore, that in the judgment rendered by the Superior Court, Quebec, on the 24th December, 1892, maintaining the defendant's petition to quash the *saisie conservatoire* effected in this cause, there is error ;

"Doth reverse the said judgment and dismiss the petition of the said defendant with costs."

Fülzpatrick & Taschereau, for plaintiff.

Caron, Pentland & Stuart, for defendant.

(B. J. B.)

CIRCUIT COURT—DISTRICT OF TERREBONNE.

ST. SCHOLASTIQUE, March 24, 1893.

Coram TASCHEREAU, J.

GROULX v. CANADIAN PACIFIC RAILWAY CO.

Railway—Animals killed while straying.

HELD:—Under section 194 of the Railway Act as amended by 53 Vic. ch. 28, s. 2, where animals get on to the railway company's property from the public road where they were straying, either by getting through an open station yard gate, or by getting over the cattle-guards, and are killed by one of the trains of the railway, the company is not liable.

In this case the plaintiff took action for \$99, the value of animals killed on the railway some distance past the St. Scholastique Station, on the line of the Canadian Pacific Railway Company, in the district of Terrebonne.

At the trial it was proved that the plaintiff's animals were seen on the public road straying, on the evening of the accident, having escaped from plaintiff's pasture, and that the station yard gate leading to the public road was open on that evening.

No proof was adduced to show how the animals got from the public road on to the railway company's property. There were no tracks from the station yard gate to where the animals were killed, but it had rained during the night and a large number of vehicles had passed, so it was impossible for witnesses to determine how the animals got on to the track. The cattle-guards and protection at the highway crossing next to the station yard were in good order.

It was pretended by the plaintiff's counsel that owing to the company's gate leading from the station yard to the public road being left open, and owing to the animals having been seen shortly before straying on the public road, the inference was clear that the animals got through

1893.
Groulx
v.
C. P. R. Co.

this gate on to the company's property and thence on to the track, and he contended that the company was liable because the station yard gate had been left open.

On the company's part it was argued, following the decisions of *McKenzie v. C. P. Ry. Co.*, 14 L. N., p. 410; *Duncan v. C. P. Ry. Co.*, 15 L. N., p. 15; *Griffith v. C. P. Ry. Co.*, 15 L. N., p. 119; *Nixon v. G. T. Ry. Co.*, 16 L. N. p. 59; *Desy v. C. P. Ry. Co.*, decided by Hon. Mr. Justice Ouimet in the Superior Court, district of Richelieu, on the 11th day of January, 1891, but not reported, and *Langevin v. C. P. Ry. Co.*, decided by Hon. Mr. Justice Bourgeois in the Circuit Court, district of Three Rivers, on the 15th of March, 1893, but as yet unreported, that the animals when straying on the public road were not on a place *where they had a right to be*, and consequently were *illegally* on the company's property, no matter how they got there, and that the company could not be held responsible for their value.

The learned judge took the company's view of the case, and decided that the action should be dismissed with costs, following the decisions already cited on the subject of the interpretation of the amendment contained in 53 Vict., ch. 28, s. 2 to section 194 of the Railway Act, 51 Vict., ch. 29.

J. D. Leduc, for plaintiff.

F. X. Mathieu, Q.C., for defendant.

R. T. Heneker, counsel.

(J. K.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 30 mars 1893.

Coram CASALT, ROUTHIER, ANDREWS, JJ.

GENDRON ET AL. v. LABRANCHE.

*Vente simulée—Action en annulation par créancier postérieur—
Délai—C. C. 1039, 1040.*

Jugé :—Une vente simulée et frauduleuse ne fait pas sortir le bien vendu du patrimoine du vendeur, et peut être attaquée par les créanciers du vendeur, même plus d'un an après qu'ils l'ont connue,—et par les créanciers postérieurs aussi bien que par ceux antérieurs à cette vente.

Dans l'espèce, la vente attaquée est annulée comme frauduleuse et simulée, à la poursuite des demandeurs qui ne sont devenus créanciers du vendeur qu'après la passation de l'acte. ANDREWS, J., *dissentiente*.

En cette cause il a été rendu, le 31 janvier 1893, par la Cour Supérieure à Arthabaska, le jugement suivant :—

PLAMONDON, J. Le défendeur, F. X. Labranche, était, vers la fin de 1890, marchand à Shefford. Il avait pris commerce à cet endroit neuf ans auparavant, n'ayant pas le sou. Il a fait marcher sa besogne en empruntant sur billets, aux banques et un peu chez les prêteurs. Il avait pour endosseurs son père et trois de ses frères, l'un après l'autre, renouvelant ses billets souvent pour partie et quelque fois pour le tout.

En octobre 1890, il avait un stock évalué, avec ses propriétés, à un peu plus de \$6,000. Son passif dans le même temps était d'au-delà de \$10,800.

Dans le mois d'octobre et dans le cours de novembre de cette année, 1890, il a acheté des demandeurs, marchands à Sherbrooke, de la farine pour au-delà de \$1,200.

En satisfaction de sa dette il a donné aux demandeurs, le 14 octobre, son billet à 66 jours de date pour \$377 ; et, le 20 novembre, trois autres billets, un de \$200, à 8 jours de date, un second de \$485, à 2 mois de date, et le dernier, de \$200, à 1 mois de date. En tout, un montant de

1893.
—
Gendron
v.
Labranche.

\$1,267, sur laquelle somme, il a, en divers à comptes, payé environ \$200, jusqu'à vers la fin de décembre, la même année,—époque où il a été constitué en faillite.

Or, quelque temps avant ses achats chez les demandeurs, il avait plusieurs propriétés. La plus importante, celle où il tenait son magasin et de laquelle il retirait en outre six loyers, il l'a vendue à son frère, Charles Labranche, l'autre défendeur, pour \$800, stipulées et déclarées payées comptant. C'était faux. L'acquéreur n'a pas payé un denier comptant sur cet achat. Il a appliqué ces \$800, en déduction de certains billets alors en circulation et qu'il avait endossés pour le vendeur.

Il avait en outre auparavant deux autres propriétés. Il a vendu l'une à son père, depuis décédé, et l'autre à un de ses frères, Thomas. Il n'a pas été payé un centin de ces deux ventes. Son père et le frère Thomas étaient endosseurs pour lui, et ils ont de fait pris ces propriétés pour se garantir de tout péril relativement à leurs endossements.

Ces ventes n'étaient pas connues, en dehors des parties transigeantes; et l'enregistrement de la vente du 1er octobre au défendeur Charles Labranche, a été retardé jusqu'au 6 décembre après la vente—aussi après la date des derniers achats faits chez les demandeurs.

Le produit net de la vente de l'actif de la faillite a donné six centins dans la piastre aux créanciers.

Comme on peut s'y attendre la propriété vendue le 1er octobre au défendeur Charles Labranche, n'a pas été incluse dans le bilan. Il n'en a pas été question, non plus que des deux autres, vendues au père et au frère. Et ce n'est que le 5 avril 1891 que les demandeurs ont connu l'existence de cette vente par un certificat d'enregistrement qu'ils ont reçu du Régistrateur du comté de Mégantic.

Alors ils se sont décidés à poursuivre pour le recouvrement de leur créance et pour faire annuler l'acte de vente au défendeur Charles Labranche. L'action a été intentée le 1er avril 1892, c'est-à-dire avant l'expiration de douze

mois à compter du jour où la connaissance de cette vente leur était parvenue. Ils allèguent que le défendeur était insolvable dès avant la date de cette vente, laquelle est simulée et fausse et faite de connivence avec le défendeur Charles Labranche, dans le but de frauder les créanciers du vendeur et de soustraire la propriété vendue à l'action des créanciers dont elle était le gage.

1899.
Gendron
v.
Labranche.

F. X. Labranche n'a pas plaidé à l'action. L'autre défendeur, Charles Labranche, a plaidé en droit que la créance des demandeurs étant subséquente à la vente ils n'avaient pas le droit d'en attaquer la validité, et que de fait la vente était valide. Cette prétention n'est pas fondée. Si le débiteur a voulu par la vente frauder ses créanciers, un créancier subséquent a le droit d'en faire déclarer la nullité. La défense en droit est renvoyée avec dépens.

Il a plaidé au mérite que la vente était faite honnêtement, sans simulation et sans fraude. Malheureusement pour lui il s'est chargé de donner lui-même un démenti à cette allégation, dans la déposition qu'il a donnée dans une autre instance entre les mêmes parties, à Sherbrooke, et dans son témoignage pris dans la présente cause.

De ces deux dépositions il ressort que F. X. Labranche était longtemps avant le 1er octobre 1890 très mal dans ses affaires, qu'il ne se tenait à flot qu'à force de renouvellements ruineux, que son crédit personnel était nul, que l'autre défendeur, Charles Labranche, et le reste de sa famille connaissaient l'état critique de ses affaires dans le temps même où il s'est dessaisi en leur faveur et au préjudice de ses créanciers actuels et futurs, frauduleusement et clandestinement, de ses propriétés immobilières, sauf une trentaine d'arpents de terre de peu de valeur, et cela par des ventes simulées, prétendues faussement avoir été faites pour argent comptant.

De toute l'enquête faite en cette cause il ressort clairement que la vente faite au défendeur Charles Labranche, le 1er octobre 1890, est une vente fictive. Le vendeur a toujours resté en possession et y a continué son commerce

1893.
Gendron
v.
Labranche.

comme auparavant, avec le stock de la faillite acheté par Charles Labranche, et il a tout géré à son gré et pour son compte, vivant avec sa famille, comme avant sa faillite, du produit des ventes faites au magasin. Tous ces faits, lesquels sont bien prouvés, sont amplement suffisants pour que cette cour adopte et accorde les conclusions de la demande.

En conséquence la cour condamne le défendeur F. X. Labranche à payer aux demandeurs la somme de \$1000, avec intérêt et dépens, et casse, annule et met à néant, comme faux, simulé, frauduleux, nul et de nul effet, l'acte de vente consenti par le dit F. X. Labranche au dit Charles Labranche, le 1er octobre 1890; et il est permis aux demandeurs, ou à tout autre créancier du défendeur F. X. Labranche, de faire vendre en justice les immeubles vendus et cédés par le dit acte, pour le bénéfice des créanciers du dit F. X. Labranche, pour le produit en être distribué au marc la livre en justice et suivant les privilèges; et la cour condamne le dit défendeur Charles Labranche à tous dépens encourus à raison de la contestation par lui produite en cette cause.

Le défendeur Charles Labranche a inscrit en révision.

Lavergne, C. R. La vente par F. X. Labranche à Charles Labranche était antérieure aux achats faits chez les demandeurs. Comment peut-on conclure qu'elle a été faite spécialement dans le but de les frauder? Ceci est formellement contre la loi. L'article 1039 du Code Civil ne semble pas laisser de doute. Le jugement affirme que du moment que la fraude sera prouvée un créancier subséquent a le droit de demander la nullité de l'acte. Cette déclaration est en contradiction absolue au texte de la loi.

Dans la cause de *Ivers & Lemieux*, citée par les demandeurs, il existait un droit d'action en faveur du créancier lorsque la transaction attaquée a eu lieu. Il s'agissait d'une action en bornage, et le demandeur avait notifié Lemieux par lettre et même par protêt qu'il allait prendre l'action en bornage, lorsque Lemieux, spécialement pour se mettre à l'abri des conséquences du procès dont il était menacé,

transporta sa propriété à son fils. La question est bien différente dans la présente cause. Personne n'osera sérieusement prétendre que F. X. Labranche vendait une propriété à Charles Labranche dans le but de frauder les demandeurs qui n'étaient pas alors ses créanciers. S'il s'agissait d'un créancier antérieur à la vente attaquée de fraude, la question pourrait être bien différente, mais ici nous ne voyons pas à quoi sert un texte de loi comme celui de l'article 1039 s'il peut être ainsi mis de côté.

Il n'y a qu'à un seul point de vue que cette vente pourrait être annulée, c'est dans le cas où l'on pourrait arriver à la conclusion que c'était une vente absolument simulée. La conséquence de la simulation serait qu'au moment de ses achats chez les demandeurs, F. X. Labranche était encore propriétaire de l'immeuble en question. Mais tous les faits établis militent contre cette prétention que la vente était simulée. Nous devons admettre qu'elle était faite un peu dans le but de garantir Charles Labranche contre les endossements et les cautionnements qu'il avait faits pour son frère, mais cette raison qui aurait peut-être pu militer contre la transaction dans la bouche d'un créancier antérieur qui attaquerait la transaction pour fraude, nous justifie d'affirmer que le contrat n'était pas simulé du tout, mais bien un contrat véritable. Charles Labranche était un créancier de bonne foi de son frère ; de plus, la succession de feu Charles Labranche, le père, avait une hypothèque pour un montant considérable sur la propriété, ainsi qu'il appert au certificat d'enregistrement, et il s'agissait de régler plusieurs affaires dans la famille du même coup. D'après les témoignages la propriété ne valait certainement pas plus de \$800 ; la vente s'est faite ouvertement et le défendeur n'en faisait point de cachette. Si l'enregistrement de l'acte n'a pas été fait immédiatement ce serait, d'après les témoignages, la faute du notaire, qui a négligé de transmettre l'acte au bureau d'enregistrement. Dans le fait que c'était F. X. Labranche qui collectait les loyers le juge a vu une preuve de simulation. Rien de plus naturel cependant. Charles

1893.
Gendron
v.
Labranche.

1883.
Gendron
v.
Labranche.

Labranche demeurait à une distance de vingt-quatre milles, et employait son frère pour louer les différents logements de cette maison et pour en collecter les revenus. Quant au magasin, après la faillite de F. X. Labranche son fonds de commerce a été vendu et adjugé à un nommé Racine, qui l'a revendu à Charles Labranche ; et ce dernier voulant favoriser son frère ruiné et lui procurer un moyen d'existence, l'employa pour écouler ce fonds de commerce et même pour continuer le commerce à son nom à lui Charles Labranche. Le commerce se fait au nom de celui-ci, à ses risques et périls, et s'il veut favoriser son frère où est le mal ? Il nous semble que la cour a confondu et mêlé tous ces faits pour en déduire la conclusion que toutes les transactions entre les défendeurs étaient simulées.

L'action des demandeurs a été prise trop tard. La vente attaquée est en date du 1er octobre 1890, et l'action n'a été prise que le 1er avril 1892. Or, aux termes de l'article 1040 C. C., auquel les demandeurs ne peuvent échapper, aucun contrat ne peut être déclaré nul comme frauduleux à la poursuite d'un créancier individuellement, à moins que telle poursuite ne soit commencée avant l'expiration d'un an à compter du jour qu'il en a eu connaissance. Pourquoi les demandeurs ont-ils attendu dix-huit mois pour attaquer cette vente. Ils prétendent qu'ils n'en ont eu connaissance que le 4 avril 1891 par la réception d'un certificat du bureau d'enregistrement. Ceci est inadmissible lorsque l'on examine les faits de la cause. Le 30 décembre 1890 F. X. Labranche fait une cession de ses biens ; le 15 janvier 1891 un des demandeurs est nommé inspecteur à la faillite ; le 15 mars les biens meubles de la faillite étaient liquidés et les demandeurs touchaient un dividende. Peut-on raisonnablement croire que les inspecteurs ont attendu plus de trois mois avant de s'enquérir des immeubles ? L'un des demandeurs, inspecteur à la faillite, connaissait au mois de mars 1891, lors de la vente des meubles, que F. X. Labranche retirait des loyers sur certaines propriétés à part celles mentionnées dans le

bilan. N'était-ce pas là une connaissance suffisante qui, au moins, devait le faire s'enquérir à ce sujet? Il est prouvé qu'au mois d'avril 1891 les demandeurs ont pris un *capias* contre F. X. Labranche, et ils en ont pris un autre en décembre 1891. Pourquoi ont-ils attendu jusqu'au 1er avril 1892 pour porter la présente action? C'est vouloir éluder la loi et les fins équitables de cette loi stipulant une prescription d'un an que d'attendre aussi longtemps. Il est assez difficile pour le défendeur de prouver d'une manière directe la connaissance que les demandeurs ont pu avoir de l'acte attaqué de fraude, mais il n'est pas vraisemblable que pendant six mois après la passation de cet acte ils aient pu en ignorer l'existence, surtout lorsque l'un d'eux a été pendant cette période plus de trois mois inspecteur à la faillite.

1893.
—
Gendron
v.
Labranche.

Pour ces raisons nous croyons que les demandeurs n'avaient aucun droit d'attaquer l'acte en question, et que l'action quant à Charles Labranche aurait dû être renvoyée.

Crépeau, C. R., à l'appui du jugement. Il est vrai que l'article 1039 C. C. dit que la nullité d'un contrat ou d'un paiement ne peut être demandée par un créancier postérieur en vertu de quelque disposition contenue dans cette section à moins qu'il ne soit subrogé aux droits d'un créancier antérieur, mais cet article ne s'applique qu'à une poursuite où on demande la nullité d'un acte comme faux, et nullement à une action comme celle-ci, dans laquelle on attaque un acte comme simulé en même temps que faux. Si l'acte est simulé il est censé n'avoir jamais eu d'existence, et tout créancier peut l'attaquer, quelque soit la date de sa dette. Telle est la doctrine de tous les auteurs, appuyée par les décisions de tous nos tribunaux.

"L'action paulienne," dit Laurent, tome 16, No. 497, "ne peut être intentée que par les créanciers antérieurs à l'acte, parce qu'eux seuls ont un gage sur le bien aliéné, gage qui leur est enlevé par l'acte frauduleux. Si les créanciers demandent qu'un acte simulé soit écarté, il n'est pas nécessaire que leurs droits soient antérieurs à l'acte."

1893.
Gendron
v.
Labranche.

Même doctrine, Larombière, tome 1, page 773 ; Aubry et Rau, tome 4, page 146.

Et d'ailleurs, lors même que nous aurions attaqué l'acte comme faux seulement, nous avions encore le droit de le faire en alléguant que, bien qu'il fut antérieur à notre créance, il n'a cependant été consenti, que dans le but de dépouiller à l'avance les créanciers futurs du vendeur de leurs droits sur l'actif de leur débiteur, et c'est ce que nous avons fait.

Ivers v. Lemieux, 5 Q. L. R. 128 ; *Murphy v. Stewart*, 12 R. L. 501.

Enfin, l'acte en question n'ayant été enregistré que le 6 décembre 1890, il ne valait à l'encontre des tiers qu'à compter de cette date, et il doit être considéré, en ce qui regarde les fins de cette cause, comme portant la date de son enregistrement. *Latimer & Lajeunesse*, Rap. Jud. de Québec, 1 C. S. page 406.

Ce n'est que le 3 avril 1891, par le certificat d'enregistrement, que les demandeurs ont eu connaissance de la vente. L'action a été instituée le 1er et signifiée le 2 avril 1892 ; ils étaient donc encore en temps utile pour l'attaquer, lors même qu'ils ne l'auraient arguée que de faux.

La fausseté et la simulation de cet acte sont bien établies au dossier. Le 1er octobre le crédit extérieur de F. X. Labranche était encore assez bon. Il avait passé à la Banque Nationale à Sherbrooke un état de ses biens, qu'il avait fardé à dessein. Les demandeurs avant de lui avancer en référèrent à cette institution, et on leur répondit que c'était un homme sûr. Mais ses frères ne se laissaient pas tromper par ces apparences ; ils se faisaient consentir des ventes de toutes ses propriétés. Après s'être ainsi dépouillé il s'en va chez les demandeurs et, sans les avertir qu'il n'avait plus rien, il s'endette d'un seul coup pour au-delà de \$700. Un mois plus tard, avant l'échéance du premier billet qu'il avait donné aux demandeurs, il ajoute encore près de \$900, à sa dette ; puis, il fait tranquillement enregistrer la vente. Il n'en continue pas moins cependant à occuper les immeubles et à en retirer

les loyers. Il nous semble que toutes les circonstances qui indiquent un acte frauduleux et simulé sont ici réunies, et que le jugement de la cour inférieure ne pouvait être autre que celui qui a été rendu.

1893.
—
Gendron
v.
Labranche.
—
Casault, J.

CASULT, J. :—

Action paulienne par les demandeurs créanciers au montant de plus de \$1,000 de F. X. Labranche, pour jugement contre celui-ci à ce montant et en annulation d'une vente de terre consentie par celui-ci à son frère Charles Labranche en fraude des créanciers du vendeur, vente qui est de plus alléguée être simulée.

La dette est prouvée et le débiteur ne s'est pas défendu.

Charles Labranche a, outre une défense en fait, opposé à l'action une défense en droit qui a été renvoyée, et qui devait l'être, et une exception par laquelle il invoque, 1o. manque d'intérêt ; 2o. prescription de l'action, et 3o. bonne foi des parties contractantes.

Le 1er octobre 1890, F. X. Labranche, qui était marchand, a consenti quatre actes de vente de ses propriétés immobilières, l'un à son père, un à son frère Thomas, un à son frère Pierre et un à son autre frère et co-défendeur Charles.

Les prix de toutes ces ventes, sont dits avoir été reçus par le vendeur avant la date des actes ; et celui de la vente consentie à Charles, qui était \$800, est prouvé n'avoir été autre que des billets du vendeur endossés par l'acheteur, qui n'étaient pas alors dus. Cet acte, ainsi que la vente au père, n'ont été enregistrés que le 6 déc. 1890. Les deux autres ne paraissent pas l'avoir été. Après avoir fait ces ventes, qui comprenaient toutes ses propriétés immobilières, moins deux qui étaient hypothéquées pour plus de leur valeur, François Xavier Labranche est allé, le 14 du même mois, acheter chez les demandeurs au montant de \$1,045.85; qu'il a payées \$300 comptant et le reste par deux billets, dont l'un à 35 et l'autre à 66 jours ; et avant l'échéance du premier de ces billets, il est retourné y acheter pour \$881 qu'il a payées par trois

1893.
Gendron
v.
Labranche.
Casault, J.

autres billets. Il n'a payé que le premier de ces cinq billets; et le 30 décembre suivant, 2½ mois plus tard, il faisait cession de biens avec un passif de \$10,892.91, et un actif qui n'a réalisé que six centins par piastre.

L'acte de vente que soutient Charles Labranche était donc faux dans l'énonciation du paiement du prix. Il était aussi frauduleux quant aux deux parties, car l'acte n'avait pour but que de mettre l'une d'elle à l'abri de recours pour les dettes qu'elle se proposait de contracter. Et, si l'on ajoute que le vendeur est resté en possession de l'immeuble et qu'il ne paraît pas que le prétendu acquéreur dut jamais le réclamer, on peut ajouter que l'acte était simulé.

Celui des demandeurs qui paraît s'être exclusivement occupé de cette affaire jure qu'il n'a connu la vente attaquée que moins d'un an avant l'action en cette cause. D'où il suit que l'action n'était pas prescrite. On soutient que l'autre demandeur aurait dû aussi prouver qu'il ne connaissait pas l'existence de cette vente plus d'un an avant l'action, afin d'établir qu'elle n'était pas connue de la société; ce qui est généralement correct. Mais celui des demandeurs qui le jure était un des inspecteurs à la cession et abandon faits par le débiteur. On conçoit qu'il devait, depuis, s'occuper seul des affaires de la faillite, et que, puisqu'il dépose qu'il n'a découvert cette vente que par l'obtention par les inspecteurs d'un certificat du bureau d'enregistrement, son associé, qui restait dans un autre district que celui où se trouvaient les immeubles vendus et à une distance considérable de leur situation, ne le devait pas savoir non plus.

Reste la principale question, celle du défaut d'intérêt, la vente attaquée étant antérieure à la dette des demandeurs.

Si l'on déclare la vente simulée, comme je suis disposé à le croire, cette question n'a pas d'intérêt: car ce qui est simulé n'a pas d'existence; et le bien dont l'aliénation est simulée n'a pas cessé d'être la propriété du vendeur et par là même, d'être le gage de ses créanciers même

postérieurs à la vente. Tous les juristes et les arrêts maintiennent que, dans ce cas, un créancier postérieur à l'acte peut aussi bien en poursuivre l'annulation qu'un créancier antérieur.

1893.
Gendron
v.
Labranche.
Casault, J.

Mais, lorsque l'aliénation n'est que frauduleuse, la doctrine et la jurisprudence, en France, n'accordent pas au créancier postérieur le recours en nullité. L'art. 1039 de notre C. C. fait une règle expresse de ce qui n'est, sous ce rapport, en France, qu'une conséquence de l'art. 1167 qui, comme notre art. 1032, ne reconnaît aux créanciers le droit d'attaquer les actes faits par leur débiteur en fraude de leurs droits, c'est-à-dire ceux qui leur portent un préjudice actuel, en diminuant l'actif qu'avait le débiteur lorsqu'il a contracté avec eux et sur lequel ils sont présumés avoir compté comme le gage commun de tous. Des juristes enseignent néanmoins et des arrêts ont admis que cette règle souffrait exception, lorsque la fraude était pratiquée en vue des créanciers futurs et avait pour but de les dépouiller à l'avance de leurs droits sur l'actif du débiteur.

4 Marcadé, sur art. 1167, No. 502, p. 408, écrit : " Mais, si c'était pour frauder ceux avec lesquels l'agent se proposait de contracter plus tard que l'acte eût été accompli, il est clair que ces créanciers postérieurs pourraient alors faire annuler, puisque c'est précisément contre eux, dans ce cas, que la fraude aurait été commise : *fraus omnia corrumpit*."

1 Larombière, sur art. 1167, No. 20, p. 731 et 16 Laurent, No. 462, soutiennent aussi la même doctrine.

Les arrêts suivants ont maintenu l'exception : Cass. 2 février 1852 (Sirey 52.1. 234)—Poitiers, 12 décembre 1854 (S. 56, 2.390) — Cas. 29 janvier 1866 (S. 66. 1.105) — Bordeaux, 30 novembre 1869 (S. 70. 2.283) — Cass. 28 août 1871 (S. 78.1.816).

Une décision, en date du 9 juin 1868, par la cour d'appel de cette province, a aussi maintenu l'exception (*Murphy et al. et Stewart*, 12 R. L. 501).

L'art. 1039 C. C., contient à ce sujet une règle si posi-

1893.
Gendron
v.
Labranche.
Casault, J.

tive et si claire qu'il laisse rien à l'interprétation : et je ne crois pas, malgré cette dernière décision, qu'un contrat puisse, en vertu de la sec. 6 du ch. 1 du tit. des Obligations, être annulé à la poursuite d'un créancier postérieur à ce contrat.¹ Mais, si le débiteur a pratiqué, avec la connivence de l'acquéreur, un dol ou une fraude contre un créancier postérieur, en se représentant comme propriétaire de biens dont il se serait antérieurement dépouillés et tenant tous deux secret, pour cet objet, l'acte de dépouillement, le créancier aurait un recours contre l'acquéreur qui aurait participé et été partie directe à la fraude. Ce serait le cas d'appliquer la maxime invoquée par Marcadé : *fraus omnia corrumpit*. De même, ainsi que je l'ai déjà dit, si l'acte n'était que simulé, ce qui me paraît être le cas pour la vente dont il s'agit.

Je suis, pour ce dernier motif, disposé à confirmer le jugement ; et c'est l'opinion de la majorité du tribunal. Notre confrère Andrews diffère quant à la simulation qu'il ne croit pas suffisamment établie.

JUGEMENT :

" La Cour, etc.....

" Attendu que F. X. Labranche, un des défendeurs, qui était marchand, a, le 1er octobre 1890, consenti quatre actes de vente de ses propriétés immobilières, dont l'un à son père, un à son frère Thomas, un à son frère Pierre, et un autre à son frère Charles, un des défendeurs en la présente cause, et que ces ventes comprenaient toutes ses propriétés immobilières, moins deux qui étaient hypothéquées pour plus que leur valeur ; que dans chacune de ces ventes, le prix d'icelle est dit avoir été payé dès avant la

¹ "C. C. 1039. La nullité d'un contrat ou d'un paiement ne peut être demandée par un créancier postérieur en vertu de quelque disposition contenue en cette section, à moins qu'il ne soit subrogé aux droits d'un créancier antérieur." Cet article enlevant au créancier postérieur les recours que donne cette section, il ne lui permet pas d'exercer l'action en annulation qu'elle autorise.

date d'icelle ; qu'il est prouvé qu'il ne devait alors à son dit frère Charles aucune partie des \$800 mentionnées à l'acte comme prix de la vente à celui-ci, et que deux de ces ventes paraissent seules avoir été enregistrées, et ce postérieurement aux achats qu'il a faits chez les demandeurs ;

1883
—
Gendron
v.
Labranche.
—
Casault, J.

“ Attendu que le 14 du même mois le dit F. X. Labranche, après s'être ainsi dépourvu, est allé acheter chez les demandeurs, à un endroit éloigné, dans un autre district, des marchandises au montant de \$1045.85, qu'il a payées, \$300 comptant et la balance par deux billets dont l'un à trente-cinq et l'autre à soixante-six jours, et que, avant l'échéance de ces deux billets, il est retourné acheter chez les demandeurs pour \$881, qu'il a payées par trois autres billets ; qu'il n'a payé que le premier de ces cinq billets, et que le trente décembre suivant, savoir deux mois et demi après le premier de ces deux achats, il a fait cession de biens, avec un passif de \$10,892.91, et un actif qui n'a réalisé que six cents par piastre ;

“ Attendu que le dit Charles Labranche, à la date de la vente que lui a consentie son frère comme susdit, connaissait l'insolvabilité de celui-ci qui est resté en possession de la propriété vendue et qui en a depuis retiré les loyers ;

“ Attendu que le dit F. X. Labranche ne paraît avoir consenti les dites ventes que pour frauder ceux avec lesquels il se proposait de contracter plus tard ;

“ Attendu que les demandeurs ne paraissent avoir connu que moins d'un an avant l'institution de l'action en cette cause la vente que le dit F. X. Labranche avait consentie à son dit frère Charles ;

“ Considérant que la dite vente était fausse, frauduleuse et simulée ;

“ Considérant qu'une vente simulée ne fait pas sortir le bien vendu du patrimoine du vendeur, et peut être attaqué par les créanciers du vendeur, même plus d'un an après qu'ils l'ont connue ;

1893.
—
Gendron
v.
Labranche.
—
Casault, J.

“ Confirme le jugement prononcé le 31 janvier dernier par la cour supérieure, Arthabaska, avec dépens. Son Honneur le juge ANDREWS *dissentiente*. ”

Crépeau & Méthot, procureurs des demandeurs.

Laurier, Lavergne & Côté, procureurs du défendeur Charles Labranche.

. *Fitzpatrick, C. R.*, conseil.

(R. J. B.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 28 février 189 .

Coram ROUTHIER, CARON & ANDREWS, JJ.

CORPORATION DE ST-HENRI v. GAGNON.

Procédure—Pièce—Irrégularité.

Jugé:—Du moment qu'à sa face même une pièce essentielle au soutien d'une cause n'appert avoir été produite qu'après que la cause a été plaidée, l'action,—sur révision,—doit être renvoyée, sans réserve du droit de la recommencer ; et ce, alors même qu'il n'a été fait aucune demande pour faire mettre ce document hors du dossier et que le jugement de première instance constate que le juge qui l'a rendu s'est appuyé sur la dite pièce pour le rendre. (1).

La demanderesse institua contre le défendeur une action au montant de \$350.00 pour infractions à la loi des licences ; elle alléguait un règlement prohibitif passé par son conseil municipal.

Le défendeur plaida à l'action une simple défense en fait.

Lorsque la cause fut plaidée, il fut constaté que le

(1) Il a été décidé par la cour suprême, dans la cause de *Bain v. Cité de Montréal*, 8 S. C. R., 252, que les moyens qui n'ont pas été invoqués spécialement en cour de première instance, ne peuvent l'être en appel.

Dans une cause de *Bilodeau v. Gaurreau*, jugée à Québec, par la cour d'appel, le 7 déc. 1885, et non-rapportée, il a été établi qu'une pièce avait été filée au dossier après que le jugement de première instance avait été rendu. En appel une motion fut faite pour faire rejeter cette pièce et la cour a renvoyé la motion et décidé que cette pièce se trouvant au dossier elle était tenue d'en prendre connaissance.

règlement n'avait pas été produit et le défendeur ne jugea pas à propos de s'en prévaloir. La demanderesse produisit aussitôt le règlement au dossier et le défendeur ne prit aucune procédure pour l'en faire rejeter.

Corporation
de St. Henri
v.
Gagnon.

L'hon. juge Casault condamna le défendeur à payer \$350.00.

Ce dernier porta la cause en révision et invoqua comme principal moyen le fait que le règlement n'avait été produit qu'après que la cause avait été plaidée, moyen qu'il n'avait pas invoqué en première instance.

La cour de révision renversa le jugement de la cour supérieure alléguant que le règlement qui servait de base à l'action n'avait pas été produit régulièrement, sans réserver à la demanderesse le droit de recommencer son action.

ANDREWS, J. :—

The judgment complained of condemns the defendant to a penalty of \$350, for selling liquor within the limits of the municipality plaintiff in defiance of a prohibitory by-law. The judgment on its face seems quite regular, but the defendant comes into review and says that a certified copy of the by-law on which the action is based was only put into the record after judgment. The entry in the *plumitif* and the endorsement on the paper itself show this to be the fact, and the by-law is not alluded to as an exhibit in any of the depositions. True, the defendant took no exception in the court below to the non-filing of the document, and the case appears to have been heard and determined as if it were in the record. But it is clear that without legal proof of the by-law the action cannot succeed. The judgment must be reversed and the action dismissed with costs.

Montambault, Langelier & Langelier, procureurs de la demanderesse.

F. X. Lemieux, procureur du défendeur.

(R. J. B.)

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, April 4, 1893.

Coram ROUTHIER, J.

CHABOT v. QUEBEC STEAMSHIP Co.

Salvage—Action by owner alone—Dilatory exception.

HELD :—The action accruing to the owner, master and crew of a salving vessel is indivisible, and a suit brought by the owner alone will be stayed on dilatory exception until the master and crew have been made parties to the suit.

The plaintiff, describing himself as the registered proprietor, manager and in possession of the steamer "Admiral," brought suit against the defendants for \$10,000, alleged value of salvage services rendered to their steamer "Miramichi," off the Gaspé coast, in May, 1892.

The defendants met this action by a dilatory exception, setting forth: That the suit instituted in the present cause purports to be one for salvage services rendered by the owner, master and crew of the steamship "Admiral" to the SS. "Miramichi," and is instituted by the plaintiff for and in his own behalf as the pretended registered proprietor, manager and in possession of said steamer "Admiral." That the services rendered by the said steamer "Admiral," if any, were joint services rendered by the master and crew of the said vessel, who were charged with and employed in the navigation of the same, and without their joint and common action the "Admiral" could not have rendered the services described in plaintiff's declaration. That the right of action in this matter, or claim, is an indivisible one, and all the parties interested, whose presence is necessary to the final adjudication and determination of the present suit, viz. the owner or owners of the "Admiral," her master and crew, should be made parties to the present suit. That it is impossible for the defendants to obtain the names of the

master and crew of said steamer "Admiral," who were all duly engaged to serve on board of the said ship and whose names must be in the possession of the plaintiff, who was the managing owner or ship's husband.

1898.
Chabot
v.
Quebec
Steamship Co.

Wherefore the defendants prayed that all proceedings in the cause be stayed until all the parties interested, to wit the master and crew of the said steamer "Admiral," were made parties to the suit in the manner required by law.

JUDGMENT :

" La Cour etc.....

" Considérant que la défenderesse a prouvé les allégations essentielles de son exception dilatoire ;

" Considérant que le sauvetage en question en cette cause paraît avoir été fait par le capitaine et l'équipage du steamer "Admiral," dont le demandeur est propriétaire, et que les dits capitaine et équipage paraissent ainsi avoir droit en loi à une part des droits de sauvetage ;

" Considérant que la défenderesse a droit de demander que les droits du dit sauvetage soient déterminés et répartis dans une seule poursuite entre tous ceux qui y ont part en vertu de la loi, et que le tribunal ne saurait faire équitablement telle répartition sans que tous les intéressés soient mis en cause ;

" Maintient la dite exception dilatoire et ordonne que les procédures en cette cause soient suspendues jusqu'à ce que le capitaine et l'équipage du dit steamer "Admiral" à l'époque du dit sauvetage aient été mis en cause, en la manière voulue par la loi, dépens réservés."

Girouard, de Lorimier & Godin, procureurs du demandeur.

Caron, Pentland & Stuart, procureurs de la défenderesse.

(R. J. B.)

COUR DE CIRCUIT.

MONTREAL, 16 janvier 1893.

Présent : LORANGER, J.JOSEPH ARCHAMBAULT ET AL. V. LA CORPORATION
DE ST-FRANÇOIS D'ASSISE DE LA LONGUE-
POINTE.*Droit municipal—Résolution—Avis—Articles 460, 475, 489,
490, 493, 498 C. M.*

Jugé :—Un conseil local peut statuer la construction d'un canal d'assainissement par résolution aussi bien que par règlement, mais l'entretien de ce canal et la taxation voulue pour en défrayer le coût doivent être déterminés par règlement.

Un règlement peut être considéré comme non avenu en ce qui concerne la construction des travaux déjà ordonnés par l'autorité compétente, et maintenu quant à la taxe qu'il impose pour en payer le coût.

Nul avis préalable à l'adoption d'un tel règlement n'est requis, mais il suffit que ce règlement soit publié en la manière voulue par l'article 693 du code municipal.

JUGEMENT :

“ La cour, etc.....

“ Attendu que les requérants, contribuables de la paroisse de la Longue Pointe, attaquent le règlement adopté par le conseil local du lieu le 3 octobre 1892, ordonnant la construction d'un canal souterrain pour assainir les rues St-Louis et St-Joseph, dont le coût est supporté par toute la paroisse dans la proportion d'un tiers et par les propriétaires riverains pour les deux autres tiers ; qu'ils invoquent comme moyens de nullité : 1o Que les travaux étaient en grande partie terminés, lorsque le règlement est devenu en force ; et qu'il est par ce fait, nul et sans effet, vu que le conseil ne pouvait statuer par règlement, que sur des travaux à faire et non sur des travaux déjà faits ; 2o Que nul avis préalable à l'adoption du règlement n'a été donné aux intéressés ; 3o Que les travaux ordonnés n'étaient pas nécessaires et sont sans utilité pour

les requérants dont les propriétés ont été taxées sans motif ni raison, pour les deux tiers de leur coût;

“ Attendu que les requérants n’ont pas insisté sur ce dernier grief, lors de l’audition de la cause;

“ Considérant que la construction du dit canal a été jugée urgente pour assainir les rues St-Louis et St-Joseph du village de la paroisse de la Longue Pointe, et a été ordonnée par une résolution du conseil local du lieu, en session régulière, le cinquième jour de septembre 1892;

“ Considérant qu’aux termes des articles 460 et 475 C. M., la construction de semblables ouvrages peut être statuée par résolution aussi bien que par règlement, mais que leur entretien et la taxation voulue pour en défrayer le coût, doivent être déterminées par règlement, articles 445, 489, 490 C. M.

“ Considérant que la partie du dit règlement qui se rapporte à la construction du dit canal est surrétogatoire et sans utilité, cette construction ayant déjà été décrétée régulièrement; que le dit règlement n’a pu être fait et n’a réellement été fait qu’en vue de l’impôt nécessité par cette construction;

“ Considérant que conformément à l’article 699 C. M., le dit règlement peut être considéré comme non avenu en ce qui concerne la construction de travaux déjà ordonnés par autorité compétente, et maintenu quant à la taxe qu’il impose pour en payer le coût;

“ Considérant que nul avis préalable à l’adoption du dit règlement n’était requis; qu’il suffisait qu’il fût publié en la manière voulue par l’article 698 C. M.; et les requérants admettent par leur requête que telle publication a eu lieu et que le dit règlement a été promulgué suivant la loi; que le recours des requérants contre ce règlement est indiqué par l’article 698 C. M., savoir celui de la contestation en justice par voie de requête de la nature de celle qu’ils présentent aujourd’hui;

“ Considérant que les requérants n’ont pas prouvé les allégués de leur requête;

1893.

Arehambault
v.
Corporation
de la
Longue-Pointe.

1893.
—
Archambault
v.
Corporation
de la
Longue-Pointe.

“ Renvoie la dite requête avec dépens.”
Béique, Lafontaine, Turgeon & Robertson, avocats des
requérants.

N. Charbonneau, avocat de l'intimée.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 15 avril 1893.

Présent : CASAULT, J.

LANGELIER v. CASGRAIN.

Procédure—Plaidoyer—Réponse à la forme—Délai—C. P. C.

138.

Juge :—1o Un plaidoyer alléguant que le demandeur a été membre d'une administration qui a commis des actes de corruption et de mauvaise administration, est suffisamment libellé, même s'il ne donne aucun détail de ces actes, et se contente de référer à une volumineuse enquête produite avec ce plaidoyer ;

2o Une motion qui demande de faire rayer d'un plaidoyer certaines allégations, parce qu'elles ne sont pas suffisamment libellées, doit être faite dans les quatre jours de la production de tel plaidoyer, conformément à l'article 138 du Code de Procédure Civile.

3o La cour peut d'office, et même lorsque ce moyen n'a pas été invoqué par la partie adverse, se prévaloir de ce que telle motion n'a pas été faite ainsi dans les quatre jours après la production du plaidoyer.

Le demandeur poursuit le défendeur en dommages pour diffamation. Le défendeur plaide justification, et invoque certains actes faits tant par le demandeur personnellement que par le gouvernement Mercier, dont il était membre. Parmi les actes de corruption et de mauvaise administration reprochés au gouvernement Mercier, le plaidoyer mentionne l'affaire du chemin de fer Hereford et diverses autres prétendus actes, sans dire en quoi ils consistent, et réfère simplement à l'enquête qui aurait été faite sur les actes en question, et sur d'autres encore, par une certaine commission royale. Ladessus, le demandeur

demande de faire rayer du plaidoyer ces allégations, qu'il prétend n'être pas suffisamment libellées pour lui permettre d'y répondre.

1893.
Langelier
v.
Casgrain.

Langelier, C. R. Ces allégations doivent certainement être rejetées du plaidoyer du défendeur. C'est un principe élémentaire de procédure, que toute déclaration et tout plaidoyer doivent être libellés avec assez de précision et de clarté pour permettre à la partie adverse d'y répondre. Dans l'espèce actuelle, il est impossible, à la lecture du plaidoyer, de savoir ce que le défendeur veut dire par les allégations dont nous nous plaignons.

Stuart, C. R. J'admets que, si le plaidoyer dont on se plaint était seul, le demandeur pourrait se plaindre qu'il lui est impossible de savoir ce que veut dire le défendeur. Mais, je ferai remarquer à la cour qu'en même temps que le défendeur produisait son plaidoyer, il produisait aussi le rapport de la commission royale à laquelle le plaidoyer fait allusion, et que ce rapport donne au demandeur toutes les informations dont il peut avoir besoin pour répondre.

M. Langelier. La prétention du défendeur me paraît inadmissible. Le demandeur a droit de savoir, par la lecture du plaidoyer lui-même, ce à quoi il a à répondre. Il ne doit pas être obligé, comme dans le cas actuel, de lire toute une longue enquête, dont une très grande partie ne touche pas du tout aux actes dont il est question dans la partie du plaidoyer qui est attaquée.

CASAULT, J. Je maintiendrais peut-être la motion du demandeur, si les allégations dont il s'agit touchaient au demandeur lui-même ; mais elles n'affectent que le gouvernement dont il a été partie. Leur but est simplement de montrer que l'enquête dont il s'agit devant une commission royale avait rendu les faits allégués notoires.

D'ailleurs, il y a une autre raison pour laquelle je ne pourrais maintenir la motion. Elle constitue un moyen de forme contre le plaidoyer du défendeur. Or l'article 188 du Code de procédure civile dit que tous ces moyens de forme doivent être invoqués dans les quatre jours de la production du plaidoyer.

1898.

Langelier
v.
Casgrain.

JUGEMENT :

“ La cour, ayant entendu les parties par leurs avocats sur le mérite de la motion faite par le demandeur à l'effet de faire rejeter partie de l'exception du défendeur ;

“ Attendu que les plaidoyers du défendeur ont été produits le 15 mars dernier, et que la motion n'a été présentée que le 6 avril présent, et l'avis d'icelle donné que le 5 de ce dernier mois ;

“ Attendu que l'allégation attaquée comme trop vague est que l'enquête qu'elle mentionne et dont copie est produite, établit que le gouvernement qui est nommé s'est rendu coupable d'extravagance, de mauvaise gestion grossière, d'illégalité et de corruption dans les matières qui y sont indiquées comme ayant fait le sujet de la dite enquête ;

“ Considérant que la dite motion est une réponse à la forme aux dits plaidoyers, que, aux termes de l'article 138 du C. P., les réponses doivent être produites sous quatre jours, que l'avis, lorsque ces vices de forme sont invoqués par motion, doit être donné dans ce court délai, et que, partant, l'avis de la dite motion, et la dite motion, sont intempestifs ;

“ Considérant de plus que l'allégation accompagnée des dépositions où il est dit qu'elle se trouve est suffisante pour permettre au demandeur d'y répondre—

“ Rejette la motion du demandeur, avec dépens.”

Montambault, Langelier & Langelier, procureurs du demandeur.

Caron, Pentland & Stuart, procureurs du défendeur.

(R. J. B.)

COUR SUPERIEURE.

MONTREAL, 31 janvier 1893.

Présent : TASCHEREAU, J.

DAME A. VENDETTE v. DAME A. BOLDUC DIT
GERMAIN ET VIR.*Procédure—Inscription de faux—Changement du jour du retour
d'un bref—Femme mariée autorisée par le juge—Désigna-
tion de la demanderesse—Art. 49, C.P.C.*

Jugé:—1o. Il faut une inscription de faux pour pouvoir démontrer au tribunal que le bref d'assignation a été altéré ou falsifié après son émanation;

2o. Le jour du retour du bref peut être changé avant signification, soit par le protonotaire lui-même, soit avec son assentiment;

3o. La femme mariée, autorisée par un juge à ester en justice, au refus de son mari de l'autoriser, n'est pas tenue, aux termes de l'art. 49 du code de procédure, de mentionner dans le bref d'assignation la qualité ou l'occupation de son mari, lequel n'est pas en cause.

“ La cour, etc. :

“ Considérant que la prétendue altération illégale du bref d'assignation alléguée par la dite exception ne pouvait être démontrée au tribunal qu'au moyen d'une inscription de faux, laquelle n'a pas été produite dans l'espèce;

“ Considérant qu'en l'absence de telle inscription de faux, le bref d'assignation conserve son caractère d'authenticité qui ne peut être détruit par preuve contraire:

“ Considérant que les admissions faites par les parties l'ont été sous la réserve expresse de l'objection de la demanderesse à la preuve contraire à l'authenticité du dit bref;

“ Considérant, d'ailleurs, que la dite prétendue altération a été faite avant l'assignation du défendeur et du consentement et avec l'assentiment du protonotaire de cette cour qui en a faite une entrée spéciale au plumitif de la cause, et qu'elle n'affecte aucunement le caractère d'authenticité

1893.
Vendette
v.
Bolduc dit
Germain.

du dit bref et de la copie d'icelui délivrée à la défenderesse;

"Considérant que la demanderesse, femme sous puissance de mari, et n'étant pas marchande publique, n'était tenue de déclarer que sa qualité d'épouse de Joseph Bolduc dit Germain, de la cité de Montréal; que la dite dame était dans l'espèce dûment autorisée par un juge à ester en justice au refus de son dit mari de l'autoriser, et que ce dernier n'étant pas même en cause, il n'était pas nécessaire aux termes de l'article 49 du code de procédure de mentionner son occupation ou qualité;

"Renvoie la dite exception à la forme avec dépens."

Sur la question du faux et de l'altération, l'avocat de la défenderesse a cité les arrêts suivants: *Duchesne v. Lapointe*, C. C. Saguenay, 1884, Routhier, J. (10 *Legal News*, 338) et *Lapointe v. Dorion*, C. C. Québec, janvier 1885, Casault, J. (11 *Quebec Law Reports*, 320).

La cour a suivi de préférence les précédents suivants: *Duchessay v. Vienne*, révision, Montréal, 30 novembre 1871, Mondelet, Torrance, Beaudry, JJ. (16 *Jurist*, 138); *Wylie v. Campbell* et *Meikle v. Dorion*, révision, Montréal, 30 janvier 1892, Loranger, Tellier, Pagnuelo, JJ., confirmant Taschereau, J. (ces deux dernières causes non rapportées).

D. A. Lafortune, avocat de la demanderesse.

A. Gagnon, avocat de la défenderesse.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, November 14, 1892.

Coram DOHERTY, J.

McCUAIG v. CHENIER.

Servitude—Transfer—Signification.

Held:—1. A clause in a deed of sale by which the purchaser of a portion of an immovable obliges himself towards his vendor, who retains the rest of the land, to do a particular thing, as, for example, to erect a fence on the part acquired by him, near the river which separates their respective portions, does not constitute a servitude on the purchaser's property, but merely imposes on the purchaser a personal obligation to construct a fence.

2. Although the vendor's right to compel the purchaser to conform to his obligation may be transferred by the vendor to anyone who acquires the portion of the land retained by him, the transferee has no right of action against the purchaser until a copy of the transfer has been duly served upon the latter.

JUDGMENT :

"Seeing that plaintiff sues, seeking a condemnation against defendant ordering him to erect a fence along the river separating their respective properties, and ordering, that in default of his so doing, plaintiff be authorized to make said fence, and defendant condemned to pay him \$150 for cost of said fence, \$20 per annum to keep the same in order, and that he be further condemned to pay plaintiff \$200 for damages caused by his, defendant's, failure to erect said fence, plaintiff alleging that on the 16th October, 1885, one John McCuaig sold to defendant that portion of lots 409 and 410 of the parish of St. Justine de Newton, situate on the southwest side of the Delisle River, by which deed it was stipulated that defendant should be held to erect a fence near (*auprès de*) said Delisle river to prevent the cattle of said John McCuaig straying upon the property of defendant after crossing said river, said stipulation establishing a servitude upon the land so sold in favor of the remaining portion of said lot 409, on

1892.
McCuaig
v.
Chenier.

the northeast side of said river, and belonging to said McCuaig; that said deed was duly registered; that on the 18th March, 1889, said John McCuaig sold to Malcolm McCuaig the said portion of said lot 409, situate on the northeast side of said river, and transferred to him said servitude; that said Malcolm McCuaig, by deed of exchange, of date, 7th March, 1890, transferred to plaintiff said portion of lot together with said servitude established in its favor; that both said last mentioned acts were duly registered; that defendant has always failed and refused to erect said fence though frequently called upon to do so by plaintiff and his said *auteurs*, and specially by protest of date, 26th March, 1891; that the cost of making such fence would be \$150, and of keeping it in order, \$20 per annum; that by reason of the failure of defendant to erect said fence, plaintiff has suffered \$200 damages by loss of cattle, and by being prevented from using his said land, and that he is further entitled to have defendant condemned to make said fence, and, failing his so doing, plaintiff should be authorized to make and maintain the same at the cost aforesaid;

“Seeing that defendant pleads that he never bound himself to erect a fence to prevent the cattle of John McCuaig straying on his land, but only to erect one to keep in his own cattle; that said stipulation does not constitute a servitude; that by defendant’s title said John McCuaig undertook to construct on the land sold defendant a fence on each side of the passage way through said land to the bridge which leads to the property of said John McCuaig, now owned and occupied by plaintiff; that the river bank is very large and is arable land; that it would be impossible to keep a fence along the river side by reason of the high water in spring; that defendant puts his cattle alternately on the one and the other side of the passage-way above mentioned, which plaintiff is bound to fence; that on the side where his cattle are, defendant keeps a fence running along said river to keep his cattle within his own property, and has always done

so, thereby fulfilling the spirit of the requirement of said deed ; that plaintiff has suffered no damage and his action is malicious ;

1892.
McCuaig
v.
Chenier.

“ Seeing that plaintiff answers said plea, denying that the stipulation regarding the fence contained in the deed above referred to does not constitute a servitude, and alleging that in drafting said deed, the notary had made a “*lapsus calami*,” it being the evident intention that the fence to be constructed to prevent the passing of the animals of Donald McCuaig should separate the land of plaintiff and defendant ; that it is not impossible to erect such a fence on the river side, the rise of the waters in spring not preventing it ; that it is most important for both parties that said fence be erected, the natural inclination of their respective cattle being to go on the lands of the other ;

“ Seeing that defendant replies to said answer, that it is irregular and untrue ; that plaintiff cannot by said answer endeavor to change the sense of the deed invoked by him, and remake his declaration, nor attack said deed without inscribing *en faux* ; that were there error in said deed plaintiff could not have it rectified, it being the deed of a third person, of which plaintiff was aware when he acquired his property, and that there is no error in said deed ;

“ Considering that the deed set up by plaintiff as having been passed between John McCuaig and defendant does not contain the stipulation as alleged by plaintiff, that defendant should erect a fence to prevent the cattle of said John McCuaig from straying on defendant's land, but that said stipulation is, as alleged by defendant, that said fence should be erected near (*auprès de*) the said river Delisle and along the property purchased by defendant to keep in the cattle of said defendant, said stipulation being in the following words : ‘ Le dit sieur acquéreur ‘ (defendant) sera aussi tenu de faire une clôture auprès ‘ de la dite rivière Delisle, et longeant le terrain ci-dessus ‘ vendu pour la garde des animaux du dit sieur acquéreur ;’

1892.
McCuaig
v.
Chenier.

“ Considering that in its nature a servitude is a charge imposed upon one immovable for the benefit of another immovable, which imposes upon the proprietor of the immovable subject to it the obligation of submitting to the exercise of some right on his property by the proprietor of the dominant property, or of refraining from himself doing something in connection with his own property, and cannot, at least as regards servitudes created by the act of man, consist in the mere obligation of the proprietor of one property to do a particular act ;

“ Considering that the above recited stipulation of said deed of sale from plaintiff's *auteur* to defendant, even had it been in the terms alleged by plaintiff, did not impose upon defendant's land any charge subjecting him as proprietor thereof to submit to the exercise by the said John McCuaig or his successors, as proprietors of the property now owned by plaintiff, of any right upon defendant's said land, or to refrain from doing any act upon or concerning his said land, but merely imposed upon defendant the obligation to do a particular thing, to wit : to erect the said fence ;

“ Considering that it is not alleged that defendant was by law or by any custom or regulation, or by reason of the situation of the property, under any obligation to erect or contribute to the erection of the fence in question, or that his land was subject to any servitude resulting from the situation of the property or imposed by law, obliging the proprietor thereof to construct or contribute to the construction of a boundary fence at the extremity of said property, and that it appears that said property is separated from that of plaintiff by the *rivière Delisle*, which appears by the evidence to be a floatable river, and as such the property of the Crown, and which even if not floatable, would be a municipal water course. (M. C. art. 868) ;

“ Considering, therefore, that the stipulation in said deed concerning said fence cannot be interpreted as constituting an assumption by defendant of any obligation,

1892.
McCuaig
v.
Chenier.

or a submitting of his property to any servitude established by law or resulting from the situation of the properties aforesaid, for the erection of a boundary fence, which obligation would, by law, have been incumbent upon each of the proprietors of the lands of plaintiff and defendant for one half, or to which servitude their respective lands would have been by law, and under article 505 C. C., subjected, likewise each for one half, in the absence of the stipulation aforesaid ;

“ Considering, therefore, that said stipulation did not establish or impose a real servitude upon defendant's property in favor of that now owned by plaintiff ;

“ Considering that although the personal obligation upon defendant of erecting said fence, gave to said John McCuaig a right of action against defendant to compel him to comply with it, which right of action was susceptible of transfer by said John McCuaig to any subsequent acquirers of the property now owned by plaintiff, any such transfer of said right would give to the transferee no possession thereof available against defendant so long as such transfer had not been signified to him, and a copy thereof delivered to him ;

“ Considering that it is not alleged or proved that the alleged transfer of the rights of said John McCuaig in virtue of the stipulation aforesaid by said John McCuaig to Malcolm McCuaig, and by the latter to plaintiff ever were signified to defendant, or copies delivered to him ;

“ Considering, therefore, that plaintiff has no right of action based upon said stipulation in said deed available against defendant, and that his present action is unfounded in law ;

“ Considering, moreover, that even had plaintiff any right to claim from defendant the fulfilment of the obligation stipulated as aforesaid, it is proved that defendant has sufficiently complied therewith, and has erected a fence quite sufficient to prevent his cattle from straying (pour la garde de ses animaux), the only unfenced portion of his land being a small portion of arable and cultivated land, where cattle are not kept ;

1892.
McNaig
v.
Chénier.

“Considering that plaintiff has failed to prove that defendant had bound himself to erect such a fence as would prevent his, plaintiff's, cattle getting into defendant's land, and that even had such been the obligation of defendant, it would not have entitled plaintiff to keep his cattle in the stable for fear of their damaging defendant's land, and rendering plaintiff responsible for such damage, and charge the cost of so doing to defendant as damages for his failure to comply with such alleged obligation, and that such cost is the only damage which plaintiff has attempted to prove ;

“Doth maintain defendant's plea and dismiss plaintiff's action with costs.”¹

Duhamel & Merrill, for plaintiff.

N. Charbonneau, for defendant.

(J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, 10th December, 1892.

Coram DOHERTY, J.

O'CONNOR ET AL. v. SCANLAN.

Prescription—Action for bodily injuries—Minor—Interruption by judicial demand—Arts. 2262, 2269, 2224, C. C.

HELD:—1. The prescription of the action for bodily injuries under Art. 2262, C.C., runs against minors as well as against persons of full age. (Art. 2269, C.C.)

2. A judicial demand or action has no effect to interrupt prescription, unless it be served upon the person whose prescription it is sought to hinder, before the expiration of the time required to prescribe.

JUDGMENT :

“Seeing that plaintiffs in their capacities of joint tutor and tutrix to Patrick Hart, the minor son, aged four years,

¹ Confirmed by the Court of Review, Taschereau, Gill and Loranger, JJ., Montreal, 29th April, 1893.

of female plaintiff, claim from defendant a sum of \$1000 for damages alleged to have been suffered by said minor by reason of his having lost the forefinger of his right hand, said forefinger having been, as plaintiffs in their declaration allege, on the 20th day of April, 1890, caught in the cog-wheels of a windlass, the property of defendant, and left by him the night previous in a public street, thereby exposing young children to such accidents, plaintiffs averring that at the time said windlass was being put in motion by a number of other children turning its cranks; that said minor child was thereby induced to come close to it out of curiosity; that said loss of his forefinger was caused to said minor child through the neglect and fault of defendant in leaving said machine of a dangerous character in a public place without anyone to take care of it and to prevent accidents; that said child has suffered four months and is suffering from said injury, and will be thereby crippled for life, and deprived of the facilities for earning his livelihood possessed by other people; that plaintiffs *esqualité* have spent a considerable sum of money for medical attendance for said child, who has, by reason of said injury, suffered damages amounting to said sum of \$1000;

“Seeing that defendant pleads firstly the general issue, and secondly a plea repeating his general denial, and alleging that defendant was using said windlass in his business, and on Saturday night left the same at the end of his building where it had been used, having first placed the same out of gear and locked, it could not have caused any accident, and if any was so caused, said minor child unlocked said windlass, removed the pins and placed it on gear and commenced to operate it, and any accident that occurred was due entirely to his fault, in having without right and illegally put said windlass in order and started to operate the same, without the knowledge or consent, and in the absence of defendant;

“Seeing that said injury is alleged to have been caused

1892.
O'Connor
v.
Scanlan.

1892.
O'Connor
▼
Scanlan.

on the 20th April, 1890, and that as appears by the bailiff's return the present action was only served on defendant on the 4th day of May, 1891, to wit : more than one year after the occurrence of said injury ;

" Seeing articles 2262, 2267 and 2188 civil code :

" Considering that the present action is one for corporal injuries, and is consequently prescribed by the lapse of one year under said article 2262 ;

" Considering that under said article 2267 the effect of said prescription is to absolutely extinguish the claim, and that no such action can be maintained after the expiration of the time fixed for such prescription ;

" Considering that under said article 2267 the court is without power to maintain any such action, and that under said article 2188 the court is bound to take notice of such prescription, although the same has not been pleaded : (*Canadian Pacific Railway Co. v. Robinson*, 19 Can. S.C.R., 292) ;

" Considering that under article 2269 said prescription, established by article 2262, runs against minors as well as against persons of full age ;

" Considering that it appears by plaintiffs' declaration herein that the corporal injury complained of was sustained on the 20th April, 1890, and although the writ of summons issued in this cause bears date on the 17th February, 1891, the same was only served, as appears by the bailiff's return on said writ, on the 4th May, 1891 ;

" Considering that prescription is interrupted by the service of a judicial demand in proper form upon the person whose prescription it is sought to hinder (Art. 2224 C.C.), and that the mere issuing of a writ without such service does not interrupt prescription ;

" Considering, therefore, that at the time of the service of the writ herein, plaintiff's alleged debt was absolutely extinguished, and no action for its recovery could or can be maintained ;

"Considering, however, that defendant has not by his pleas nor in argument invoked said prescription ;

"Doth dismiss plaintiffs' action without costs."

St. Pierre & Co., for plaintiffs.

Greenshields, Greenshields & Mullette, for defendant.

(J. K.)

1892.
—
O'Connor
v.
Seanlan.

COUR SUPERIEURE.

MONTREAL, 31 octobre 1892.

Présent : DELORIMIER, J.

DE MARTIGNY v. LAVIOLETTE ET AL., & GRATTON
ET AL., *mis en cause*.

Société—Convention interdisant aux associés d'intéresser un tiers à leur part dans la société—Retrait social.

Le 17 décembre 1888, le demandeur et MM. J. L. Cassidy (depuis décédé) et Dumont Laviolette se mirent en société pour acquérir la part de feu Claude Melançon, dans la société John L. Cassidy & Co., et convinrent de former une nouvelle société, à l'expiration de celle qui existait déjà, et qui se composait de MM. Cassidy, Laviolette, Aumond, Gariépy et des représentants de feu M. Melançon. La société alors existante avait été formée pour cinq ans, à compter du 5 janvier 1886. Aux termes du pacte social, il fut interdit à aucun associé d'intéresser un étranger à sa part dans la société et il fut de plus convenu que la mort d'un associé ne mettrait pas fin à la société, mais que les représentants de cet associé resteraient associés commanditaires. Le 26 décembre 1888, le demandeur et Messieurs Cassidy et Laviolette se firent donner, de la part des héritiers Melançon, une promesse de vente des droits de ceux-ci dans la société John L. Cassidy & Cie. Le 5 janvier 1891, le demandeur fit signifier cette promesse de vente aux membres de la dite société, demandant le partage d'icelle, mais ceux-ci formèrent une nouvelle société à l'exclusion du demandeur.

JUGÉ :—1o. Que les conventions du 17 et du 26 décembre étaient légales, malgré la clause du contrat de société qui défendait aux associés d'intéresser un tiers à leur part, et que, nonobstant cette clause, il était loisible à quiconque, tiers ou associé, d'acquérir les droits que posséderaient l'un des associés à l'expiration de la société.

2o. Que le retrait social, soit le droit, pour les associés, d'acquérir, à l'exclusion des tiers, la part de leurs co-associés lors de la dissolution

1892.
—
De Martigny
v.
Laviolette.

de la société, n'existe pas dans notre droit en l'absence d'une convention expresse accordant ce droit de préférence aux associés.

JUGEMENT :—

(Le récit des faits de cette cause dans le sommaire étant très complet, nous ne citerons que la dernière partie du jugement qui contient l'exposition des questions de droit soulevées.)

“ *En faits* :—

“ Il résulte de la preuve que le 5 janvier 1891, le demandeur a fait signifier aux défendeurs en cette cause copies des actes du 17 et du 26 décembre 1888 avec avis de ses prétensions et les dits défendeurs n'ont pu des lors ignorer les titres et droits du demandeur. Après cette mise en demeure, les défendeurs ont procédé comme par les années précédents à étudier une feuille de balance montrant l'état des affaires de la dite société J. L. Cassidy & cie ; la part des héritiers Melançon paraît avoir été portée au bénéfice du défendeur Godfroi Beudet, représentant la succession Cassidy, puis enfin, le 27 mai 1891, après même l'institution de la présente action, les défendeurs ont formé une nouvelle société dans laquelle ils ont inclu le fonds de commerce de l'ancienne société J. L. Cassidy & cie ; les documents au dossier et prouvés montrent que le défendeur G. Beudet *es qualité* reconnaît les droits du demandeur résultant des actes du 17 et du 26 décembre 1888 quant au recours que ce dernier peut exercer contre la succession Cassidy.

“ *En droit* :—

I. “ Considérant que l'action du demandeur a pour objet de faire constater les droits de propriété du demandeur, pour un tiers, dans la part que les héritiers Melançon possédaient dans la dite société J. L. Cassidy & cie, afin de pouvoir mettre cette quotité de la dite part dans la société qu'il prétend exister entre lui, le défendeur Laviolette et Godfroi Beudet représentant la succession du dit feu J. L. Cassidy ;

“ Considérant que le demandeur a un intérêt actuel et

évident à faire reconnaître des droits qui lui sont contestés, non seulement par les membres de la ci-devant société J. L. Cassidy & Cie., mais même par ceux qu'il prétend être ses co-associés (Art. 1839 C. C.) et que le défendeur Gariépy est sans intérêt à exciper pour les dits co-associés, ou à prétendre que cette action aurait dû être exercée au nom des dits trois co-associés, vu que de fait tous les dits intéressés sont mis en cause et que le jugement final en cette instance aura nécessairement force de chose jugée à l'égard de toutes les parties en cette cause ;

“ Considérant d'abord qu'aux termes mêmes de l'acte du 17 décembre 1888 et afin de mettre le dit acte à exécution, le demandeur n'est pas privé du droit de réclamer le tiers de la dite part en son nom propre et personnel ;

II. “ Considérant que l'acte du 17 décembre 1888 ne peut être considéré comme une contre lettre frauduleuse entre le demandeur et les dits Laviolette et Cassidy et sans effet à l'égard des défendeurs, vu que cet acte n'est qu'une convention pure et simple entre les intéressés de s'associer entre eux aux fins d'acheter, ainsi que convenu, la part des héritiers Melançon dans la dite société J. L. Cassidy & cie, et de plus de former une société entre eux avenant l'expiration ou la dissolution de la société J. L. Cassidy & cie ;

“ Considérant que cet acte ne pouvait être considéré comme secret ni avoir les caractères d'une contre lettre vu qu'il était de bonne foi fait en vue d'être suivi d'un autre acte également sérieux et légitime, celui d'acheter la dite part des héritiers Melançon, et de plus qu'il était fait en vue de former une société commerciale également sérieux et définie au dit acte ;

“ Considérant que cette convention du 17 décembre 1888 a été de fait suivie d'exécution complète par la passation de l'acte d'achat de la dite part par J. L. Cassidy, le 26 décembre 1888, et que ces deux actes ont été reconnus comme légitimes, sérieux et valables par les défendeurs Laviolette et Beaudet, seuls intéressés à en nier la validité ;

1892.

De Martigny
v.
Laviolette.

1892.

De Martigny
v.
Laviolette.

“ Considérant que la dite convention du 17 décembre 1888 est une convention légitime et légale ;

III. “ Considérant quant à l'acte de promesse de vente du 26 décembre 1888, que les défendeurs Beaudet et Laviolette, seuls intéressés à en nier la validité, ont reconnu, tant par la plaidoirie que par la preuve au dossier, que cet acte a été fait pour le bénéfice commun du demandeur, du défendeur Laviolette et du dit feu J. L. Cassidy, et en exécution formelle et positive de la convention du 17 décembre 1888 ;

“ Considérant que le dit J. L. Cassidy, soit qu'on le considère comme ayant agi au dit acte du 26 décembre 1888 comme prête-nom ou comme mandataire du demandeur et du défendeur Laviolette, a pu, dans tous les cas, agir ainsi d'une manière légale, et lier non seulement les héritiers Melançon, ses vendeurs, mais le demandeur et le défendeur Laviolette, ses mandants et acheteurs ; que de fait, dès la passation du dit acte, les droits et obligations entre les dites parties ont pris naissance, aux termes de la convention du 17 décembre 1888, et que même ces droits et obligations auraient pu, dès lors et évidemment, donner ouverture à des recours légaux réciproques et parfaitement définis (5 Zachariæ note p. 56 ;—4 Aubry & Rau p. 636) ;

“ Considérant que cet acte du 26 décembre 1888 a été suivi de tradition réelle de la chose vendue, autant que dans les circonstances il était possible de le faire sans violer les clauses du contrat social du 4 janvier 1886 qui ont été respectées vu qu'il y est stipulé que dès la date du dit acte, 26 décembre 1888, la part vendue serait aux risques et périls de l'acheteur en sa possession, mais sous la réserve formelle que l'exécution finale et entière de la dite vente devrait nécessairement rester suspendue jusqu'au 6 janvier 1891, date de l'expiration de la société J. L. Cassidy & cie, et à laquelle seule les droits des vendeurs pouvaient devenir certains et déterminés ;

“ Considérant que les actes du 17 et du 26 décembre 1888 ne peuvent être considérés comme faits en violation

des clauses 7^{me} et 17^{me} de l'acte social du 4 janvier 1886 : 1o La clause septième du dit acte, défendant aux associés d'intéresser des tiers dans leur part sociale, ne pouvait s'appliquer qu'aux transactions qu'aurait voulu faire un des associés, durant l'existence de la société, à l'effet d'intéresser un tiers de manière à permettre à ce dernier de s'immiscer dans les affaires sociales, mais cette clause aurait été sans effet à l'égard d'une transaction qui n'aurait point changé les responsabilités et qui aurait été subordonnée, quant à son exécution, à la condition de l'expiration du temps pour lequel la dite société devait exister ; d'abondant cette clause ne saurait être applicable aux héritiers d'un des associés décédé, les seules conséquences de cette éventualité étant réglées par l'article 17e du dit acte, établissant qu'en ce cas ces héritiers resteraient associés, non plus en nom collectif, mais simplement comme commanditaires ; les héritiers Melançon n'ont pu être privés du droit de régler la succession de leur père et le dit acte du 4 janvier 1886 ne contient aucune clause les privant en ce cas, de liquider la part de leur père dans la dite société, pourvu qu'ils le fissent en se conformant aux termes de l'article 17 du dit acte. 2o La clause 17e du dit acte a également été respectée ; les actes du 17 et 26 décembre 1888 n'ont apporté aucun changement dans la société J. L. Cassidy & cie, qui a continué ses opérations depuis le décès du dit Claude Melançon jusqu'à la date fixée pour l'expiration de la dite société, savoir le 6 janvier 1891, les héritiers du dit Melançon, étant durant ce temps restés membres de la dite société comme simples commanditaires ;

“ Considérant que les dits actes du 17 et 26 décembre 1888 ne sont pas en contravention des obligations auxquelles les dits Cassidy et Laviolette étaient tenus comme associés envers leurs co-associés, vu que ces transactions n'ont en aucune manière, durant toute l'existence de la société J. L. Cassidy & cie, privé cette société de l'habileté, industrie ou des capitaux que les dits Cassidy et Laviolette pouvaient être tenus d'y apporter soit en vertu du

1892.

De Martigny
v.
Laviolette.

1892.
De Martigny
v.
Laviolette.

droit commun soit en vertu d'aucune des clauses de leur acte de société ;

IV. " Considérant que le fait que le demandeur n'a pas encore soldé la réclamation non-liquidée que la succession Cassidy peut avoir contre lui en vertu de la convention du 17 et de l'achat du 26 décembre 1888, ne peut être un motif sérieux à opposer à la reconnaissance de son titre et de ses droits, dès lors que le représentant de la dite succession, le défendeur Beaudet, reconnaît lui-même la validité du titre de demandeur et que le *quantum* du montant payé n'est plus qu'une question de reddition et de règlement de compte entre eux ;

V. " Considérant, quant au retrait social demandé par les dits défendeurs, que l'acte de société du 4 janvier 1886 ne contient aucune clause en faveur des associés, leur permettant, à l'expiration de la dite société, d'acquérir *par préférence aux tiers*, les parts des co-associés commanditaires dans la dite société ;

" Considérant que le retrait social est un privilège de droit strict qui ne peut exister sans une disposition légale ou conventionnelle formelle, et que tel privilège n'est point reconnu par nos lois et n'est point stipulé dans l'acte de société en question en cette cause ;

VI. " Considérant que l'article 1898 du C. C. qui assimile les partages entre associés aux partages entre héritiers n'a pour objet que de régler les formes de ces partages et non de créer des droits de retrait en faveur des co-associés (4 Aubry & Rau p. 451 note 14) ;

VII. " Considérant que le demandeur, comme cessionnaire légal pour un tiers dans la part des associés commanditaires Melançon, ne peut être exclu des opérations du partage et de la liquidation des biens de la dite société J. L. Cassidy & cie, vu que cette intervention n'est que juste et légitime et aux fins de protéger ses intérêts dans la liquidation de la dite société qui est maintenant dissoute depuis le 6 janvier 1891 (17 Duranton No. 442—Dalloz, Soc. ch. 1 sec. 3 §5 no. 6) ;

" Considérant que le demandeur a justifié ses préten-

tions et qu'il a droit aux conclusions de son action, et que les défenses des défendeurs sont mal fondés ;

1892.
De Martigny
v.
Laviolette.

“La cour renvoie les défenses des dits défendeurs, donne acte au demandeur des offres par lui faites de payer au dit Godefroi Beaudet, comme représentant la succession de feu J. L. Cassidy et feu Dame Virginie E. Beaudet son épouse, sa part du prix d'achat mentionné au susdit acte de promesse de vente du 26 décembre 1888, aussitôt que le dit Godefroi Beaudet l'aura mis en mesure de le faire en lui fournissant un état du montant à payer ; déclare que la part de feu Claude Melançon et de sa succession dans la société John L. Cassidy & cie, appartient au demandeur, au défendeur Pierre M. D. Laviolette et au défendeur Godefroi Beaudet ès qualité, dans la proportion d'un tiers pour chacun d'eux ; déclare que la dite société John L. Cassidy & cie est dissoute et ordonne qu'il soit fait et procédé au partage et liquidation des affaires d'icelle société en la manière ordinaire, entre les propriétaires ou intéressés en icelle suivant leurs droits respectifs, et pour sur et à même l'actif de la dite société, être le demandeur payé de la part lui appartenant en icelle et condamne les défendeurs au paiement des frais de l'action jusqu'après le rapport d'icelle, et quant aux frais de contestation condamne les dit Godefroi Beaudet ès qualité Alphonse Aumond et Ludger Antoine Gariépy aux frais encourus sur leur contestation respective.”

Béique, Lafontaine & Turgeon, avocats du demandeur.

Geoffrion, Dorion & Allan, avocats des défendeurs Beaudet et Laviolette.

Laflamme, Joseph & Cross, avocats du défendeur Aumond.

Gustave Lamothe, avocat du défendeur Gariépy.

Arthur Desjardins, avocat des mis en cause.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, 15th April, 1893.

Coram ANDREWS, J.

THE QUEBEC BANK v. BRYANT ET AL. (Ltd.), and
HALL ET AL., T. S., and POWIS, intervening, and
THE QUEBEC BANK, contesting.

*Joint Stock Company—Companies' Act, 1862-83, (imperial)—
Winding Up Act—Liquidator, status of, before Canadian
Courts—Intervention—Deposit—Saisie-arrest.*

HELD:—Where Canadian creditors of a joint stock company, incorporated under the (imperial) Companies' Act, 1862-83, are proceeding to execute a judgment obtained in the courts of this Province upon assets of the company situate within the province, a liquidator named in Great Britain to the voluntary winding up of such company cannot intervene and demand that the company's assets be removed to Great Britain, to be there by him distributed in accordance with the provisions of the said Companies' Act.

Quere, has such liquidator any standing before the courts of this province?

In the present case the garnishees ordered to deposit with the Prothonotary a sum of \$51,000, placed in their hands to meet a possible judgment in another case against the same defendants.

PER CURIAM.—Two demurrers are in this case presented for my decision—the 1st to the intervention, and the 2nd to what are entitled further reasons for intervention subsequently filed in its support.

The intervention is made by Henry Ward Powis, of the city of London, in England, in his quality of liquidator to the voluntary winding up of said defendant company, and of said defendant company. It is dated 15th Sept., 1892. Its allegations are: That on the 17th Aug., 1891, a resolution was duly passed by the shareholders of the said company, providing for the voluntary winding up of the same, and on the 1st Sept., 1891, the shareholders duly approved thereof, that said resolutions have been duly published, and by reason thereof the defendant company

went into voluntary liquidation under the provisions of the Joint Stock Companies' Act, 1862-1883, of the United Kingdom of Great Britain and Ireland, and said Henry W. Powis was duly appointed liquidator.

1893.
Quebec Bank
v.
Bryant.
Andrews, J.

That under the provisions of said acts under which the company was incorporated, and by law, all the assets, debts, property and effects of whatever nature or kind of defendant become subject to distribution by said Powis among the creditors of the company according to their rights, rank and privileges, and no property of the company can be seized by any creditor, or sold under process of execution.

That the deposit of \$51,000 in the hands of the said *tiers-saisis* was made by defendants, as declared by said *tiers-saisis*, for the special purpose of securing, and providing for the payment of any judgment that might be rendered in a case, No. 1066 of the Superior Court, wherein the Banque du Peuple was plaintiff, and the said company defendant, which case was dismissed by said court, but reformed to the extent of \$37,000 by the Court of Q. B., from which latter an appeal is pending before the Privy Council at the instance of the said defendant company; the said Banque du Peuple, however, not appealing, but acquiescing in the said judgment.

That, therefore, the said defendants and the said H. W. Powis are now entitled to have, and withdraw from the said *tiers-saisis* any sum of said deposit in the latter's hands that may not be required to satisfy said judgment of said Privy Council, should the same affirm that of the Queen's Bench, viz., \$13,000 and interest.

That the intervenants are entitled to have the seizure herein made by plaintiffs declared null and set aside, and to have it declared that plaintiffs are not entitled to have the same, or any portion thereof, or to have the same deposited in court.

That, furthermore, the present intervenants are entitled to have the intervention herein filed by the Banque du Peuple set aside and dismissed.

1893.
Quebec Bank
v.
Bryant.
Andrews, J.

That intervenants have no other *moyens* or reasons, and hereby declare that these presents contain their petition of intervention and all *moyens* in support thereof.

The conclusions are, "wherefore intervenants pray that the pretensions and writ of seizure so made by the plaintiffs be set aside and dismissed, and also the intervention of said La Banque du Peuple, and further pray that the said *tiers saisis* be ordered to pay to intervenants the sum of \$13,000 and such interest as they may have received on such sum since the deposit in their hands, for the purpose of being paid and distributed, according to law, among the creditors by said Henry W. Powis, the present intervenants reserving all their rights as to the balance remaining in the hands of the said *tiers saisis* so soon as judgment shall have been rendered by said Privy Council, the whole with costs."

To this the plaintiffs demur and assign as reasons :

1o. The said H. W. Powis has not, in law, any standing or title whatever to appear and plead in this cause, and his alleged quality of liquidator to the voluntary winding up of the said company is a quality unknown to the laws of this province, and one which, if it exists, gives him no right to *ester en justice*.

2o. Even if the company be in voluntary liquidation, the liquidator so appointed has no power to appear in courts of justice in this province, and has no authority or power to claim possession of the property of the defendants.

3o. The voluntary liquidation and winding up of a company can in no wise prejudice the claims of creditors of the said company, or prevent them from executing the judgments obtained by them against the property of the said company.

4o. The property of the said company in the Province of Quebec is subject to execution, in satisfaction of the judgments rendered in such province, and no liquidator, however appointed, has power to interfere and prevent the execution of such judgments.

50. It is not alleged that the said defendants are insolvent.

1893.
Quebec Bank
v.
Bryant.
Andrews, J.

After the filing of this demurrer the intervenants, by leave of court, filed what they style supplementary grounds of intervention. The document is, however, rather a new and amended petition in intervention. It repeats the allegations of the preceding one, and adds thereto that since it had been produced a judgment of the Privy Council had restored the judgment of the Superior Court in the case of the Banque du Peuple against the defendants, and thereby the said case was definitively dismissed.

It also specifies that the deposit of \$51,000 was made on the 6th May, 1890, in a case brought by the Banque du Peuple against the defendants on the 31st March, 1890, for \$50,006.

It likewise avers that by virtue of the Companies' Act, 1862-1883, to which the defendant company is subject under their act of incorporation, the said liquidator, H. W. Powis, may, without the sanction of the court, bring and defend any action, suit or prosecution, or other legal proceeding, civil or criminal, in the name and on behalf of the company defendant to which he has been appointed liquidator. That plaintiffs have already taken legal proceedings in England, and obtained a judgment against the company defendant there; and that plaintiffs' recourse is to file whatever claim they may have with said liquidator.

The conclusions are the same as in the first petition in intervention, except that the intervenants now claim the whole \$51,000 and interest.

The case, shortly stated, is this: the plaintiffs are judgment creditors of the defendant company, and are executing the judgment of this court in a mode sanctioned by the laws of this province upon assets of their debtors located within this province. The intervenants contend that, because the debtors are a company incorporated in Great Britain, the mere fact that it has pleased them to go

1893.
Quebec Bank
v.
Bryant.
Andrews, J.

into voluntary liquidation there, at once paralyzes the plaintiffs' judgment, deprives this court of all jurisdiction over such assets, and compels it to order them to be sent out of its jurisdiction to be distributed by the particular individual it has pleased the debtors themselves to elect for that purpose. It seems to me that stating the case is giving the answer to it. Admitting that such voluntary liquidator has a right to appear before our courts, admitting, for the sake of argument, that he might have a right to collect, by process of our courts, debts due in this province to the company; it cannot be for a moment allowed that he has a right to deprive Canadian creditors of the protection of their own courts in the distribution of such assets. Chief Justice DORION said in *Allen v. Hanson et al.*, 16 Q. L. R., p. 87: "The courts here, as in France, will recognize the proceedings of a foreign tribunal in matters of insolvency, to the extent of recognizing the capacity of assignees or trustees to represent the estate of bankrupts in this province, when no adverse interest has been acquired in this country over such estate; otherwise they will only be allowed to claim property in the Province of Quebec, subject to all the equities and adverse rights of creditors and others, to be determined and settled according to our laws, and not according to the laws of the domicile of such insolvent. It is contended here that liquidators appointed in Scotland can alone dispose of the property in this country of the insolvent company, and that they have the right to remove the proceeds to Scotland in order to distribute such proceeds according to the laws of the domicile of the company. If this could be done, the judgment which sanctioned their appointment would have conferred upon them greater powers than the insolvent company would have had. The company could never have removed, or attempted to remove its property from this country, to the prejudice of the creditors here, without giving them the right to attach such property and prevent its being taken abroad, and the contention that the assignees or

“liquidators, who are merely the legal administrators of
 “the estate, could derive from a foreign judgment more
 “authority over the property of the insolvent company
 “than the company had, cannot be entertained here.”

1898.
 —
 Quebec Bank
 v.
 Bryant.
 —
 Andrews, J.

If Chief Justice DORION thus spoke of a liquidator appointed under judgment of a court in Great Britain, his remarks may be applied with additional force to a liquidator, the mere nominee of the debtors themselves.

That our own courts will not relinquish in favour of foreign courts, or the officers of such, their control of the assets has, I think, been fully settled by the precedents cited by the plaintiffs' counsel at the argument, viz.: *Osgood et al. v. Steele et al.*, 16 L. C. J., 141; *Pucaud v. Tourigny* and *The Niagara District Mutual Fire Insurance Company, T. S.*, 10 Q. L. R., 54, and *Allen v. Hanson et al.*, above referred to, and the decision in which in the Supreme Court is reported in the 18 Supreme Court Reports, p. 667. This latter case also shows (vide remarks of Mr. Justice PATTERSON, p. 681), that the position of a liquidator under the Imperial Joint Stock Companies' Act is, in that respect, not different from a similar official of what might be more strictly termed a foreign country.

For these reasons I maintain both demurrers and dismiss the interventions.

A motion has been made by the plaintiffs for an order on the garnishees to deposit the \$51,000 and interest in the hands of the Prothonotary. I do not find any official proof of record of the rendering of the judgment by the Privy Council, but no cause has been shown against the motion by the Banque du Peuple, and the Prothonotary is the proper custodian of the money until it is distributed. I therefore grant the motion.

JUDGMENT :

“The court, having heard the parties as well upon the demurrer in this cause filed to the intervention of H. W. Powis and others as upon the demurrer of the plaintiffs to additional reasons of intervention ;

1893.
Quebec Bank
v.
Bryant.
Andrews, J.

“Considering that nothing alleged in the petition in intervention of the said intervenants, or in their amended petition with supplementary reasons in support thereof, shows any legal right in the said intervenants to obtain control of the monies seized in the hands of the garnishees in this cause, or to prevent or arrest the distribution by ordinary process of this court of the said monies, or of any portion thereof;

“Doth maintain the demurrers of the said plaintiff to the said petition in intervention, and to the said amended petition and supplementary reasons, and doth reject and dismiss the said petition and reasons with costs.”

Hall, Cross, Brown & Sharp, for intervenant Powis.

Caron, Pentland & Stuart, for plaintiffs contesting.

(R. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 25 janvier 1892.

Présent : LORANGER, J.

MELOCHE v. BRUNET & BRUNET.

Cour des Commissaires—Commissaire illettré—Certiorari.

Jugé :—Un jugement à la cour des commissaires rendu par un commissaire qui ne sait ni lire ni écrire est nul et illégal et sera cassé sur certiorari.¹

JUGEMENT :

“Attendu que par sa requête le dit requérant allègue en substance que le jugement rendu contre lui le 2 novembre 1891, par la cour des commissaires de la paroisse de Ste. Geneviève, présidée par le dit Hermenegilde Brunet, dans une cause du No. 19 des dossiers de la dite cour, dans laquelle l'intimé était demandeur et le requérant, défendeur, est illégale et injuste, parceque la dite action de l'intimé

¹ Voir dans le même sens, *McCormack v. Loiselle*, 11 L. N. 413.

contre le requérant dans la cour était tardive et aussi parceque le dit commissaire ne savait ni lire ni écrire lorsque la dite cause a été entendue, plaidée et jugée ;

1893.
—
Meloche
V.
Brunet.

“ Attendu que par l’interlocutoire du 19 janvier courant (1892), ordre a été donné au dit commissaire, avant faire droit sur la dite requête, de comparaître devant cette cour, ce jour, pour répondre aux questions qui lui seraient soumises par le tribunal, mais que pour éviter à frais le dit intimé a ce jour, par une déclaration écrite et produite au dossier, admis que le commissaire Hermenegilde Brunet ne savait ni lire ni écrire lorsqu’il a rendu le jugement attaqué en cette cause quoiqu’il put alors signer son nom ;

“ Considérant que le dit commissaire ne sachant ni lire ni écrire, ne pouvait par lui-même prendre communication des écritures et plaidoiries des parties dans la dite action et juger de leurs prétentions respectives en connaissance de cause, et que pour cette raison il était incapable de présider la dite cour.

“ Considérant que le jugement du dit jour, 2 novembre 1891, rendu contre le défendeur par la dite cour des commissaires, est nul et illégal, et que le bref de *certiorari* du requérant est bien fondé ;

“ Maintient le dit bref de *certiorari* et casse, annule et met à néant le dit jugement du deux novembre dernier (1891), avec dépens.”

Beaudin & Cardinal, avocats du requérant.

Arthur Globensky, avocat de l’intimé.

(P. B. M.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 31 mai 1893.

Coram CASAULT, CARON, ANDREWS, JJ.

MARTINEAU v. FOURNIER.

*Procédure — Exécution — Opposition — Fi. fa. rapporté après
délai — Vend. Ex. — Saisie, quand caduque —
C. P. C. 578-589 — C. P. 172.*

Jugé :—La prorogation du bref de *fieri facias* par le juge n'est requise que lorsque la saisie n'est pas suspendue par une opposition ; lorsqu'elle est ainsi suspendue elle subsiste, même après le délai pour le rapport du bref, si l'obstacle que l'opposition fait à la vente n'est pas écarté auparavant.

Comme le code de procédure ne fixe pas un délai pour la péremption de la saisie, dans le cas où l'obstacle n'est écarté que subseqüemment au jour fixé pour le rapport du bref, on doit recourir à la loi antérieure pour fixer sa durée, savoir à l'article 172 de la Coutume de Paris, qui donne à la saisie une durée de deux mois après que l'obstacle à la vente a disparu.

Les mots *écarté subseqüemment* de l'article 589 C. P. C., signifient "écarté subseqüemment à la saisie, mais avant le retour du bref." *Lavoie v. Lacroix*, R. O. Q., 1 C. S. 57, renversée.

Une opposition basée sur le prétendu transport du jugement à un tiers, mais qui n'allègue ni signification ni acceptation de ce transport, sera rejetée sur défense en droit.

Une composition entre le demandeur et le défendeur, antérieure à la saisie, et non payée, ne justifie pas une opposition afin d'annuler par ce dernier.

Le 27 août 1892 le demandeur a, en exécution du jugement qu'il avait obtenu contre le défendeur le 11 février 1890, fait saisir les meubles du défendeur, et la vente a été annoncée pour le 2 septembre suivant.

Cette saisie a été arrêtée par une opposition afin d'annuler, fondée sur ce que la saisie avait été pratiquée pour plus que dû. Et en effet, l'huissier, sans égard au *remittitur* au dos du bref de *fieri facias*, avait saisi pour le montant entier du jugement. Cette opposition a été rapportée avec le bref de *fi. fa.*, le 20 septembre, après le jour fixé pour le rapport du bref, qui était le 9 septembre.

L'opposition fut retirée le 1er octobre suivant. Le 4 du même mois le demandeur produisit une déclaration que la saisie ne valait que pour \$188.03, et prit, le même jour, un *Venditioni Exponas* sur lequel est la même déclaration. Le défendeur produisit alors, avec l'autorisation d'un juge, l'opposition afin d'annuler qui fait le sujet de la contestation entre les parties.

1893.
Martineau
v.
Fournier.

Cette opposition invoquait deux moyens principaux, avec conclusions pour chacun. Le 1er, que la saisie était caduque lors de l'émanation du *Vend. Ex.* Le 2d, que le demandeur n'était plus propriétaire du jugement, qu'il avait cédé et transporté à un nommé Dussault, (sans alléguer signification ni acceptation du transport) ; que le demandeur avait, avant l'émanation du *fi. fa.*, accepté une composition de 20 c. dans la \$, et en avait informé Dussault, auquel elle n'a pas été payée parceque ce dernier devait au défendeur une somme de \$291.20, et par ce dernier moyen il concluait à ce que les \$30, montant de la composition, fut déclaré compensé par cette somme de \$291.20, et à ce que la saisie fut déclarée nulle et mise à néant.

Le demandeur a répondu en droit, 1o. que, d'après les allégations de l'opposition, la saisie avait été arrêtée par une opposition, et que, dans ce cas, la saisie subsiste sans prolongation du temps pour rapporter le bref, et que le bref de *Vend. Ex.* étant émané après les annonces et criées, sur le premier bref, requises par la loi, l'opposition ne pouvait arrêter l'exécution que pour des causes subséquentes aux procédures qui avaient fait suspendre la vente en premier lieu ; 2o. que la prétendue créance que le défendeur opposait en compensation n'était ni claire ni liquide, qu'elle paraissait être antérieure à la première saisie et être le sujet d'une action par le défendeur contre Dussault devant un autre tribunal.

La cour de première instance, (Routhier, J., Québec, 14 février 1893,) a maintenu la défense en droit et renvoyé l'opposition. Ce jugement se lit comme suit :—

“ La cour etc.,..

“ Considérant que la défense en droit du demandeur à

1893.
Martineau
v.
Fournier.
Casault, J.

la première partie de l'opposition afin d'annuler faite en cette cause par le défendeur, est bien fondée en droit, et que le bref de *venditioni exponas*, émané en cette cause, paraît l'avoir été régulièrement ;

“ Considérant que les autres parties de l'opposition susdite invoquent des causes bien antérieures aux procédures faites sur le bref de *fieri facias de bonis* et qui ne peuvent pas en loi justifier une opposition à l'exécution d'un *venditioni exponas* ;

“ Considérant que la compensation invoquée dans la dite opposition paraîtrait basée sur des contrats qui sont même antérieurs au jugement rendu en cette cause, et qu'elle aurait dû être invoquée contre l'action même ;

“ Considérant que la prétendue créance invoquée dans la dernière partie de l'opposition n'est pas claire et liquide et ne peut avoir opéré compensation, mais qu'elle donnerait plutôt lieu à une action en revendication ;

“ Considérant que pour ces raisons la défense en droit du demandeur est bien fondée ;

“ Maintient la dite défense en droit et renvoie l'opposition afin d'annuler du défendeur, avec dépens.”

L'opposant a inscrit en révision.

CASAULT, J. Je crois que le jugement doit être confirmé.

La saisie avait été arrêtée par une opposition, et l'opposant n'allègue pas, dans sa seconde opposition, que les annonces n'avaient pas été faites ; elles sont présumées l'avoir été, (*Delinelle et Armstrong*, B.R., 2 *Legal News*, 172,) et elles l'ont été de fait. L'opposant ne pouvait donc opposer au *vend. ex.* que des moyens subséquents à la saisie, C.P.C. 578.

Les décisions dans les causes de *Union Bank v. Dawson*, et *Dawson*, opposant, 11 Q.L.R. 131, et *Fletcher v. Smith*, et *Smith*, opposant, 2 L.N. 117, qu'invoque l'opposant, n'ont pas d'application. Car, dans la première, la saisie n'avait pas été suspendue par une opposition, mais avait été mise à néant par l'appel sur le jugement condamnant le défen-

deur, appel qui avait été pris après la saisie, et par le cautionnement, fourni sur cet appel, pour le paiement du capital, des intérêts et des frais. De plus, l'article 578 C.P.C. n'excepte de l'obligation de faire prolonger le bref, pour empêcher la caducité de la saisie, que le cas où elle a été suspendue par une opposition. Dans la seconde, les oppositions avaient été renvoyées avant la date du rapport du bref en vertu duquel la saisie avait été faite, et, par conséquent, les oppositions ne suspendaient plus, alors, la saisie, et ce n'est que plus de deux mois après le renvoi des oppositions que le demandeur a fait émaner le *vend. ex.*

1893.
—
Martineau
v.
Fournier.
Casault, J.

Il n'y a, au soutien de sa prétention, qu'une décision de M. le juge LYNCH, que l'opposant n'a pas citée, et qui est rapportée au 1er vol., p. 57, des Rapports Officiels, C.S., *Lavoie v. Lacroix, et Lacroix*, opposant. Je crois que le savant juge a fait erreur sur la signification des mots *écarté subséquemment* dans l'art. 589 C.P.C. qui dit que s'il n'y a pas d'obstacle à la vente des effets saisis, la vente doit avoir lieu aux temps et endroits indiqués dans les avis; *s'il y a quelque obstacle, écarté subséquemment*,..... la vente ne peut se faire après le jour fixé pour le rapport du bref, sauf le cas de l'article 578." Cet article est celui où il est dit que, en l'absence d'opposition, la saisie devient caduque s'il n'est pas procédé à la vente dans le délai fixé pour le rapport du bref, à moins que le juge n'en ait prolongé le délai. Les mots *écarté subséquemment* signifient écarté subséquemment à la saisie mais avant le retour du bref. Car, puisque l'opposition suspend la saisie, et que la prorogation du bref par le juge n'est requise que lorsque la saisie n'est pas suspendue par une opposition, elle subsiste, même après le délai pour le rapport du bref, si l'obstacle que l'opposition fait à la vente n'est pas écarté auparavant; et, dans ce cas, le code de procédure ne fixant pas un délai pour la péremption de la saisie, on doit recourir à la loi antérieure pour fixer sa durée, savoir à l'article 172 de la Coutume de Paris qui lui donne une durée de deux mois après que l'obstacle a disparu.

1893.

Martineau

v.

Fournier.

Casault, J.

Voir au sujet de ce chef de la défense en droit les décisions suivantes : *Desmarteau v. Pepin, et Pepin*, opposant, 23 L. C. J. 61, où l'opposition à un *vend. ex.*, avec ordre de sursis par le juge, a été renvoyée sur motion ; *Lamy v. Curson, et Martin et vir*, opposants, 10 R. L. 542, où il y avait aussi ordre de sursis par le juge ; *Fletcher v. Smith, et Smith*, opposant, (qui est une autre cause que celle citée par l'opposant,) 3 R. L. 117 ; et *Murray v. Montreal & Sorel Railway Co., et Ontario Bank*, opposante, 20 R. L. 437. Le rapporteur de ces deux dernières causes n'indique pas s'il y avait un ordre de sursis.

Le rapport du bref et de l'opposition, après le jour du retour du bref, n'empêche pas que la saisie fût suspendue par cette opposition, qui ne pourrait être vidée, et qui ne l'a été de fait, qu'après le rapport du bref à une date subséquente à celle que le bref indiquait. Autrement il suffirait qu'un huissier ne fit pas son retour du bref et de l'opposition avant le jour indiqué dans le bref, pour annuler une saisie que l'opposition suspend jusqu'à ce qu'elle ait été rejetée.

Quant aux autres moyens de l'opposition, ils ne me paraissent pas mieux fondés en droit. La composition était antérieure à la saisie, elle avait même été invoquée par la première opposition, et la seconde admet qu'elle n'a pas été payée parce que le défendeur se prétend créancier d'un tiers auquel il dit que le jugement a été transporté. Cette créance, qui n'est ni claire ni liquide, était de beaucoup antérieure à la saisie, et elle forme même le sujet d'une action du défendeur contre ce tiers pendante dans un autre district. Il y a, d'après les allégations même de l'opposition, litispendance, et la même réclamation ne peut pas, pour cette raison, être en même temps mue dans deux districts différents à la fois.

Une autre raison est que l'opposition n'allègue ni signification ni acceptation du transport qu'il prétend exister du jugement en cette cause sur lequel a émané l'exécution qu'il oppose. Le prétendu cessionnaire n'est donc pas saisi

de la créance, et elle ne peut pas être compensée ni éteinte par une dette que lui devrait le cessionnaire.

Jugement confirmé.

A. J. Bender, procureur de l'opposant.

H. A. Turcolle, C. R., procureur du demandeur contestant.

(R. J. B.)

1893.
—
Martineau
v.
Fournier.
—
Casault, J.

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTREAL, 4 mars 1893.

Présents : JOHNSON, J. C., JETTÉ, MATHIEU, JJ.

OVILA CHAPUT v. JOSEPH CHAPUT, & JOSEPH
LECLERC, ÈS QUAL., intervenant.

*Absence—Curatelle à l'absent—Nouvelles de l'absent—
Art. 92 C. C.*

Jugé :—Les mesures ordonnées par la justice pour la protection des intérêts des absents, et notamment une curatelle à l'absent, sont de nature conservatoire et sont essentiellement favorables, et la connaissance de l'existence de l'absent qu'aurait pu avoir, lors de l'ordonnance, un parent qui n'a pas assisté au conseil de famille, ne peut seule mettre fin à ces mesures. Il appartient, au contraire, aux tribunaux de maintenir ces mesures provisoirement lorsqu'ils jugent qu'il est de l'intérêt de l'absent qu'il en soit ainsi. L'absent d'ailleurs peut toujours faire cesser les effets de ces mesures par son retour ou sa procuration, mais tant qu'il ne juge pas à propos de le faire, elles peuvent être maintenues.

Inscription en révision d'un jugement de la cour supérieure à Joliette, 12 octobre 1892, de Lorimier J., renvoyant l'intervention de l'intervenant, lequel est en ces termes :—

“ La cour, etc. . .

“ Attendu que le demandeur allègue que par acte reçu devant M^{re} J. Laporte, notaire, le 2 décembre 1889, Edmond Chaput, résidant aux Etats-Unis d'Amérique, mais alors présent, vendit au défendeur une terre désignée au dit acte pour le prix de \$2,700, dont moitié, \$1,350,

1893.
—
Chaput
v.
Chaput.

payable sous trois jours, et la balance, \$1,350, payable dans six mois de la dite date sans intérêt; que le dit Edmond Chaput, le vendeur, chargea le défendeur de payer la dite somme de \$2,700, à Napoléon Nadeau, gentilhomme, demeurant aux Etats-Unis, alors présent et acceptant, en la manière et aux termes sus-mentionnés, à l'acquit du vendeur, et que le premier paiement de \$1,300, a été fait au temps spécifié par le défendeur au dit Napoléon Nadeau; que par transport du 16 janvier 1890, devant Mtre H. Lemire, notaire public, le dit Napoléon Nadeau transporta au demandeur la balance du dit prix de vente \$1,350, et que le dit transport a été dûment enregistré, puis signifié au défendeur le 24 juillet 1890, par le ministère de Mtre J. Laporte, notaire;

“ Attendu que le défendeur a comparu par son procureur, mais a été régulièrement forclos, le 18 novembre 1891, du droit de plaider à l'action du demandeur;

“ Attendu que le 21 décembre 1891, une intervention fut reçue, par un des honorables juges de cette cour, et produite au dossier, alléguant entr'autres choses, que l'intervenant avait été dûment nommé curateur au dit Edmond Chaput, comme absent de cette province, et qu'en cette qualité, il avait droit d'intervenir en cette cause pour faire valoir les droits de l'absent Edmond Chaput, et alléguant le transport ci-dessus mentionné du 16 janvier 1890, devant Mtre H. Lemire, notaire public, par le dit Napoléon Nadeau, au demandeur, comme étant simulé, frauduleux, nul et de nul effet, et concluant à la nullité du dit transport; à ce que l'intervenant soit déclaré le propriétaire es-qualité de la dite somme de \$1,350 et intérêts dus par le défendeur, à ce que l'intervention soit déclarée bien fondée et l'action du demandeur renvoyée avec dépens;

“ Attendu que sur inscription de la cause *ex parte*, jugement fut rendu le 11 février dernier, vu le certificat du protonotaire constatant le défaut de signification de l'intervention dans le délai fixé, renvoyant la dite intervention et condamnant le défendeur à payer au demandeur

la dite somme de \$1,350 avec intérêt de 3 juin 1890 et les dépens ;

“ Attendu que le 19 de février dernier, l'intervenant a produit au greffe de cette cour, les pièces au soutien de son intervention avec un avis dûment signifié au procureur du demandeur de telle production ;

“ Attendu que le 27 février dernier l'intervenant ès-qualité, par requête civile alléguant la curatelle et l'intervention ci-dessus, et de plus qu'il y avait eu entendement entre les procureurs des parties pour procéder à l'amiable, que l'enquête serait faite à Montréal, qu'on ne prendrait de part et d'autre aucun avantage de la procédure, mais que tout se ferait de consentement pour aller au mérite de l'intervention. que nonobstant, le demandeur a fait renvoyer l'intervention comme irrégulièrement produite et procédé à jugement contre le défendeur ; que le requérant est lésé par le jugement renvoyant son intervention, lequel a été obtenu par dol et surprise contrairement à l'entente susdite ; que l'intervention est bien fondée, et le requérant ès-qualité subirait des dommages et encourrait une grave responsabilité s'il n'était pas relevé du dit jugement du 11 février dernier, demandant que le dit jugement fût mis de côté à toutes fins légales et que les parties fussent mises dans le même état qu'elles étaient avant le renvoi de la dite intervention, le tout avec dépens, et du consentement des parties la dite requête civile fut reçue le dit jour, 27 février dernier, par un des juges de cette cour, sauf au demandeur à la contester ;

“ Attendu que le demandeur a répondu à la dite requête civile en en niant les allégués et prétendant que le jugement du 11 février dernier étant susceptible d'opposition suivant les articles 484 et suivants du code de procédure civile, de révision devant trois juges de la cour supérieure et d'appel, ne donnait pas ouverture à la requête civile et en demanda le renvoi ;

“ Attendu que après contestation liée sur la dite requête civile et inscription pour preuve et audition finale au mérite d'icelle, les parties ont produit un consentement

1893.
—
Chaput
v.
Chaput.

1893.
—
Chaput
v.
Chaput.

à l'effet que la requête civile produite soit admise, les frais encourus sur icelle devant suivre le sort du mérite de l'intervention ;

“ Attendu que le demandeur a répondu à la dite intervention, 1o. en niant les allégués, 2o. en alléguant que l'intervenant n'est pas un légitime contradicteur, qu'il n'est pas curateur aux biens du nommé Edmond Chaput qui n'est pas un absent dans le sens et suivant les dispositions du code civil, qu'il n'y avait pas lieu de nommer un curateur au dit Edmond Chaput, ni de pourvoir à l'administration de ses biens, que le règlement fait entre le demandeur et le nommé Nadeau l'a été à la connaissance, du consentement et avec la participation du dit Edmond Chaput qui en a été content et satisfait, que l'intervenant n'a aucun droit de s'immiscer dans les affaires du demandeur avec le dit Edmond Chaput qui ne l'en a pas requis ; que l'intervenant ne peut s'en prendre qu'à lui-même de l'avoir pas fait signifier son intervention, laquelle est en conséquence nulle et de non avenue ;

“ Considérant que le nommé Edmond Chaput n'est pas un absent dans le sens de l'article 86 du code civil, en autant qu'il est établi par la preuve qu'il demeure actuellement dans un endroit appelé Augères, dans le comté d'Aranoc, dans le Michigan, un des Etats-Unis d'Amérique, d'où il correspond avec le demandeur, auquel il a expédié trois lettres produites au dossier et que le dit Edmond Chaput a été vu à l'endroit sus-mentionné le 24 et le 25 mai dernier par un des témoins du demandeur Eusèbe Bonneville, qui a là et alors conversé avec le dit Edmond Chaput, que ce dernier aurait alors déclaré en présence du dit Eusèbe Bonneville au demandeur 'qu'il voulait que 'Mr. Chaput (savoir le demandeur) vint avoir ses affaires 'lui et lui seul, que son argent il ne voulait pas que les 'gens du St-Esprit ou d'ailleurs à part lui, mettent les 'doigts dessus ;'

“ Considérant que dans ces circonstances la nomination de l'intervenant comme curateur aux biens du dit Edmond Chaput n'a pu lui conférer aucun pouvoir, ni l'autoriser à

s'immiscer dans les affaires faites entre ce dernier et le dit Edmond Chaput et que la curatelle produite est un acte nul, d'une nullité qui n'a pas besoin d'être prononcée ;

1893.
Chaput
v.
Chaput.

“ Renvoie la dite intervention, renvoie également la dite requête civile avec dépens tant de la dite intervention que de la dite requête civile.”

Ce jugement fut infirmé par la cour de révision par le jugement suivant :—

“ Attendu que le demandeur réclame du défendeur cette somme de \$1,350, comme balance du prix de vente d'une terre achetée le 3 décembre 1889, par le défendeur du nommé Edmond Chaput, qui aurait délégué ce prix au nommé Nadeau, qui ensuite l'a transporté au demandeur, par acte en date du 16 janvier, 1890 ;

“ Attendu qu'il est établi en preuve par l'aveu même du demandeur que cette somme, bien qu'elle lui soit transportée, ne lui appartient pas en réalité, qu'elle est encore au contraire, la propriété du dit Edmond Chaput et qu'il est tenu de lui en rendre compte ;

“ Attendu qu'Edmond Chaput, qui avait ci-devant son domicile à St. Esprit, dans le district de Joliette, étant disparu sans donner de ses nouvelles et sans laisser de procuration, l'intervenant Leclerc a été nommé curateur du dit absent, sur avis de parents, homologué en justice le 17 octobre, 1891, pour administrer les biens du dit absent et sauvegarder ses intérêts ;

“ Attendu qu'à ce titre, Leclerc est intervenu en cette cause, demandant qu'il fût reconnu que la somme réclamée n'était pas due au demandeur, mais bien à Edmond Chaput et qu'en conséquence, l'action ne fut pas maintenue au bénéfice du dit demandeur ;

“ Attendu qu'au soutien de sa contestation, le demandeur a prouvé que quelque temps avant la nomination du curateur, il avait reçu, lui demandeur, à Montréal, une lettre du dit Edmond Chaput, datée du 22 août, 1891, lui disant où il était alors fixé, aux Etats-Unis ; mais que d'un autre côté, il est établi en preuve que cette nouvelle n'était pas connue de la famille, et qu'aucun de ceux qui ont fait

1893.
—
Chaput
v.
Chaput.

partie de l'assemblée de parents n'en avait entendu parler ;

“ Attendu en principe, que les mesures ordonnées par la justice pour la protection des intérêts des absents, sont de nature conservatoire et sont essentiellement favorables ; que la connaissance de l'existence de l'absent, qu'aurait pu avoir, lors de l'ordonnance, un parent qui n'a pas assisté au conseil de famille, ne peut seule mettre fin à ces mesures, qu'il appartient au contraire aux tribunaux de les maintenir provisoirement lorsqu'ils jugent qu'il est de l'intérêt de l'absent qu'il en soit ainsi ;

“ Attendu que l'absent peut d'ailleurs toujours faire cesser les effets de ces mesures, par son retour ou sa procuration, mais que tant qu'il ne juge pas à propos de le faire, elles peuvent être maintenues ;

“ Vu l'article 92 du code civil ;

“ Attendu que, dans l'espèce, la preuve établit que les intérêts de l'absent sont en parfaite sûreté dans les mains de l'intervenant ; que de son propre aveu, le demandeur n'a d'ailleurs aucun droit à la somme réclamée ; qu'en conséquence, l'intervenant était fondé en sa qualité de curateur à prendre les conclusions déduites, en son intervention, et qu'il y a erreur dans le jugement qui l'en a débouté ;

“ Revise et annule le dit jugement du 11 février, 1892, et rendant celui que la cour de première instance aurait dû rendre, renvoie la contestation faite par le demandeur de l'intervention du dit Leclerc, et maintenant celle-ci et déclare que nonobstant le transport du 16 janvier, 1890, le demandeur n'a aucun droit à la somme par lui réclamée du défendeur en cette cause, laquelle appartient au nommé Edmond Chaput, et en conséquence renvoie et déboute l'action du demandeur avec dépens contre lui, tant de cette cour que de la cour de première instance.”

Jugement infirmé.

McConville & Renaud, avocats du demandeur.

D. A. Lafortune, avocat de l'intervenant.

(P. B. M.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, January 31, 1893.

Coram JOHNSON, C. J., TAIT and DAVIDSON, JJ.

ROCH v. THOUIN; divers opposants collocated; LANGEVIN ES QUAL., creditor collocated, and ARCHAMBAULT, contestant.

Registration—Hypothec granted by purchaser before registration of his title—Priority.

Held:—Where a deed of sale of real property, creating a *bailleur de fonds* right for the balance of the price, is not registered until after thirty days from the sale, and a hypothec on the property, granted by the purchaser in the interval between the sale and the registration of it, is immediately registered, the claim of the vendor ranks before that of the hypothecary creditor.

INSCRIPTION IN REVIEW of a judgment of the Superior Court, Montreal, Doherty, J., June 14, 1892, in the following terms:—

“ Seeing that contestant, a hypothecary creditor of defendant for the sum of \$500 and interest, secured by hypothec upon lot No. 69 of the *cadastre* of Repentigny, which lot has been sold in this cause upon defendant by the sheriff and the proceeds of such sale distributed by the report of distribution herein, contests the collocation in said report contained, being item 13 of said report, whereby the minors Marie, Eva and Gaspard Thouin, represented at the time of said distribution by defendant as their tutor, and now represented by the respondent as such tutor, are collocated for a sum of \$2,457.63, alleging as grounds of such contestation, in substance, that the said amount so collocated in favor of said minors is composed of \$2,033.33 for capital, and interest thereon since 1st March, 1887, due under, and as the price stipulated in a deed of sale of said lot No. 69, from late Gaspard Thouin, father of said minors, to defendant, said deed executed the 22nd January, 1887, and registered 11th March, 1887;

1893.
Roche
v.
Thouin.

that in the interval between the execution and registration of said deed of sale, to wit, on the 7th March, 1887, the said defendant by obligation passed before Rivest, N. P., acknowledged to have received from and to be indebted to contestant in a sum of \$500, which he thereby bound himself to repay to contestant with interest at the rate of six per cent. per annum, and hypothecated to secure said obligation said lot 69, and that said hypothec was duly registered on said 7th March, 1887; that the deed of sale above mentioned having been registered on the 11th March, 1887, more than thirty days after its date, and four days after contestant's hypothec, contestant acquired a right of preference over the vendor, and should have been collocated before him or his representatives, said minors, Marie, Eva and Gaspard Thouin; that notwithstanding such right of preference, he has not been collocated; that there is due contestant by defendant, \$45 for interest on the capital sum aforesaid of \$500, making in all \$545, for which he is entitled to be collocated by preference over said minors; that moreover said minors should not have been collocated for any sum as interest on the principal of the amount due them, said interest being more than paid and compensated by the value of board, lodging and clothing furnished them by defendant; and concluding that his said claim be declared privileged over that for which said minors have been collocated, and that the prothonotary be ordered to prepare a new report of distribution collocating him by preference before said minors; and subsidiarily that the collocation of said minors, if allowed to stand at all, be reduced by \$434.30, amount allowed them for interest, and that he be collocated for said last mentioned sum on account of his said claim;

" Seeing that respondent as tutor to said minors answers said contestation, alleging that contestant cannot invoke the priority of the registration of his hypothec inasmuch as such registration could confer on him no right so long as the title of his author had not been registered, and that

the contestation of the collocation on that ground is in consequence unfounded ; that as regards the amount allowed for interest, the same can only avail as regards one half of said amount, inasmuch as but one of said minors lived with defendant, and respondent consents that said collocation be reduced by \$228.81½, to wit, one half of said interest, but without costs against him, he claiming the costs of the present contestation inasmuch as defendant has never rendered any account of his tutorship ; that it is impossible for contestant to know whether the claim of defendant exist, and if it do exist it is in any case neither liquidated nor exigible ;

1893.
—
Roch
v.
Thouin.

“ Considering as regards the priority of the registration of the real rights of the minors collocated and of contestant, it appears of record by the registrar's certificate, that the claim of said parties collocated is based upon a deed of sale from late Gaspard Thouin to defendant, passed before Marion, N. P. on the 27th January, 1887 ; and that of contestant upon an obligation with hypothec executed by defendant in his favor before Rivest, N. P. on the 7th March, 1887 ; that the said deed of sale was only registered on the 11th March, 1887, and that the said obligation with hypothec was registered on the 7th of said month ;

“ Considering that under article 2098, C. C., so long as the right of the purchaser has not been registered, the registration of all conveyances, transfers, hypothecs, or real rights granted by him in respect of such immovable are without effect ;

“ Considering that the effect of said article is to suspend the effect of the registration of any real right granted by the purchaser until the registration of his said title, but not to alter or diminish the effect of said registration, once the suspension of its effect is put an end to by the registration of the title of such purchaser ;

“ Considering that the registration of the title of the late Gaspard Thouin, on the 11th March, 1887, put an end to the suspension of the effect of the anterior registration of the hypothec in favor of contestant ;

1893.
—
Roch
v.
Thouin.

"Considering that under article 2083 all real rights subject to be registered take effect from the moment of their registration against creditors whose rights have been registered subsequently, saving the case where a delay is allowed for the registration of a title, in which case such title takes effect even against subsequent creditors who have obtained priority of registration ;

"Considering that by article 2100, C.C., persons conveying immovables by sale, gift, or exchange, preserve all their rights and privileges by registering the deed of alienation within thirty days from its date, even against persons registering their rights between the dates of such deed and its registration ;

"Considering that the deed of sale of the property in question by Gaspard Thouin to defendant was not registered within thirty days after its date, and that, therefore, the vendor or his representatives have no right under said last cited article ;

"Considering that the suspensory effect of article 2098 upon the registration of contestant's hypothec was destroyed by the registration of the deed from said Gaspard Thouin to defendant, and that said registration of said hypothec of contestant, thereupon became effective in accordance with the general provisions governing the effect of registration of real rights, and more especially in accordance with article 2083 C.C.;

"Considering that the said Gaspard Thouin, *auteur* of the minors collocated, not having protected his rights as vendor by registration within the period allowed by article 2100 C.C., and any suspension of the effect of the registration of contestant's hypothec being removed by the registration of defendant's title on the 11th March, 1887, the claims of said minors collocated and of contestant are to be governed as to priority by article 2130 C.C., under which real rights rank according to the date of their registration ;

"Considering that the hypothec of contestant was registered prior to the vendor's claim of the late Gaspard

Thouin, now represented by the minors collocated, and should in consequence rank before and be paid by preference over said claim ;

“ Considering, therefore, that there is error in the report of distribution in so far as it has collocated said minors Thouin, and has not collocated the said contestant ;

“ Doth declare the contestation of contestant well founded, and doth declare his claim to be privileged over that of Marie, Eva and Gaspard Thouin mentioned in the 13th item of the report of distribution in this cause, and doth order the prothonotary to prepare a new report, and to collocate contestant for the amount of his said hypothec by preference over said Marie, Eva and Gaspard Thouin, with costs against respondent *es qualité*.”

1893.
—
Roeh
v.
Thouin.
—
Johnson, C. J.

JOHNSON, C. J. :—

The principal question presented in this case is one of great importance. It arises under a contestation by a hypothecary creditor of the defendant to a collocation in favor of the latter's representatives, who by their tutor answer the contestation so raised. The minors were awarded by the thirteenth item of the report of distribution a sum of \$2,457.63, the price in principal and interest of the land of which the proceeds are being distributed ; and the contestant claims a preference by mortgage for \$500, money lent to the purchaser.

The facts of the case are these : On the 22nd January, 1887, the late Gaspard Thouin sold to the defendant the land of which the price is now before us for distribution. The defendant hypothecated this land in favor of Archambault for the sum of \$500, on the 7th March, 1887, and the hypothec was registered the same day, while the sale of the 22nd January was only registered on the 11th March. The pretension of the contestant is that the deed of sale having only been registered on the 11th March, more than thirty days after its date, and four days after the contestant's hypothec had been registered, the latter acquired a right of preference over the vendor, and should

1893.
Roch
v.
Thouin.
Johnson, C. J.

have been collocated before him or his representatives. He also claims the same preference for the interest (\$45) due upon his hypothec; and, further, he contests the right of collocation of the minors for any sum, as interest on the principal of the amount awarded them, on the ground of payment by compensation.

The answer to the contestation is, first, as regards the principal sum claimed under the hypothec, that the contestant's registration of it could confer on him no right so long as the title of his author had not been registered; and, secondly, as regards the contestation of the minors' right to interest, that compensation can only be allowed in any event to the extent of one-half of the interest claimed.

The first and most important question, then, is whether the vendor, or the hypothecary creditor, is to have priority, when the former neglects to register the sale within the thirty days, and the latter, in the interval between the sale and the registration of it, grants a hypothec registered before the registration of the sale.

The judgment in this case gave priority to the hypothecary creditor. We have, therefore, before us the same question, identical in every respect with that which was decided in the three cases of *Pacaud v. Constant*, (4 Q. L. R., p. 94), in February, 1878; the case of *Chrétien v. Poitras* (7 idem, p. 80), decided in March, 1881, and that of *Racine v. Delisle* (8 idem, p. 135), decided in February, 1882. There are also numerous other cases, some of them bearing directly, others remotely, upon the question at issue now; some of them again sustaining, and others dissenting from, the holding which was uniform in the three cases I have quoted. In my view of the law upon the question now presented, it would serve no purpose to go into the detailed discussion of all these cases, *pro* and *con*.

I note, however, as sustaining the pretensions of the mortgagee, five reported cases, of which one was in the Court of Review; and as sustaining the priority of the vendor there are also several; one only being reported,

and two at least unreported, and more or less known to the profession, which could hardly be safely considered under the circumstances. To come back, however, at once to the case of *Pacaud v. Constant*, which was one precisely in point, we see that it was a decision by the Court of Review, composed of Chief Justice Meredith, Mr. Justice Stuart and Mr. Justice McCord; all of them being unanimous for rejecting the pretension of the mortgagee, and maintaining that of the vendor. When the next case (*Chrétien v. Poitras*) came before Mr. Justice McCord, sitting alone at Montmagny, he followed the unanimous ruling of his colleagues and himself in the previous case in review; and then, when in the following year the case of *Racine v. Delisle* came before Chief Justice Meredith and Stuart and Casault, JJ., the majority of the court sustained the same ruling, Mr. Justice Casault, however, dissenting. The grounds of dissent of the learned judge last mentioned, are the same as those taken both before and since in the various cases decided in the same sense. I speak in a general way; but not without examination of those cases, though I might safely have assumed from the high attainments and authority of Mr. Justice Casault that he would not have failed to advance all the reasons which could be found, and that other learned judges could hardly have supplied any further or better ones.

So much, then, in the way of succinct review of the state of the law as affected by the different decisions of our courts. They stand thus: For the vendor, five judges concur in giving him priority; they are Chief Justice Meredith, and Judges Stuart, McCord, Andrews and Pelletier. For the priority of the mortgagee's right, the judges stand also five in number, viz., Judges Casault, Tessier, Plamondon, Mathieu and now Mr. Justice Doherty, whose judgment is before us. It should be added, moreover, that we are informed by Mr. Justice Andrews, who, differing in review in the case of *Sylvain v. Labbé*, sustained the right of the vendor, that the decision in *Pacaud v. Constant* went to appeal, and was there

1893.

Roch
v.
Thouin.

Johnson, C. J.

1893.
 —
 Roch
 v.
 Thouin.
 Johnson, C. J.

sustained by Chief Justice Dorion and Justices Monk, Ramsay and Cross, the only ground assigned in the judgment of the Court of Appeals being that there is no error in the judgment of the Court of Review, three more judges being thus added to those who had upheld the right of the vendor. I have heard that the late Mr. Justice Tessier also sat in appeal in that case; but whether he did or not I cannot positively say, nor, of course, can I tell what his judgment was, the case in its final stage not being reported. Recognizing an impropriety in counting mere numbers as indicative of what the law really is in any given case, and adopting with unhesitating conviction the views enunciated in the three leading cases I have mentioned, I shall necessarily be brief in stating what those views are; and the more so, as to say anything as if it came merely from myself, while I have before me the language of the fully reported cases, would virtually be mere repetition, and could not alter in any manner the conclusion.

It is due, however, to the respect I owe to the Hon. Mr. Justice Casault and the other learned judges who shared his view, to state that the difference of opinion as between them and the authority of the three cases of *Pacaud v. Constant*, *Chrétien v. Poitras*, and *Racine v. Delisle*, arose from a difference which the former judges found between the English and French texts of article 2098 C.C. in its last clause. The English version is, or rather was, before the amendment, (which does not affect the present case): "So long as the right of the purchaser has not been registered, all conveyances, transfers, hypothecs or real rights granted by him in respect of such immovable are without effect." The French version was: "Jusqu' à ce que l'enregistrement du droit de l'acquéreur ait lieu, l'enregistrement de toute cession, transport, hypothèque, ou droit réel par lui consenti affectant l'immeuble est sans effet;"—that is to say, the one spoke of the right itself and the other only of the registration of it as being without effect. In the case of *Racine v. Delisle*, Chief Jus-

tice Meredith in his masterly judgment shows to my entire satisfaction, not only that this supposed difference is merely apparent, and not real, but that if it really existed as a difference in things, and not only in words, still it could make no difference in the conclusion as to what was the law. Upon this point there was a very clear and forcible ruling, also, by Mr. Justice McCord, in *Chretien v. Poitras*. He said: "It seems to me clear that if the hypothec is to be without effect so long as the right of the purchaser has not been registered, the effect of the hypothec only commences after such registration. Now the registration of the purchaser's right is at the same time necessarily the registration of the vendor's privilege: and as the hypothec takes effect afterwards, the vendor's privilege is, in point of law, the first registered."

1893.
Roeh
v.
Thouin.
Johnson, C. J.

Chief Justice Meredith, in *Racine v. Delisle*, quotes that ruling by Mr. Justice McCord, and adds: "I think it is sufficiently plain, and is not, I believe, denied, that under the English version of the last paragraph of art. 2098, the *bailleur de fonds* claim ought to rank before the hypothec; and it seems to me that according to the French version the same result must be arrived at. Under the French version the registration of the hypothec was 'without effect' until the sale had been registered. Such being the case, it cannot be denied that even according to the express words of the French version, the registration of the *bailleur de fonds* claim was perfected, while the registration of the hypothec was still without effect. In other words, the *bailleur de fonds* claim was in contemplation of law, registered before the hypothec," and then the learned Chief Justice quotes the ruling I have already cited of Mr. Justice McCord.

Therefore, upon the points whether there is a real difference between the English and French versions of art. 2098, and whether, even supposing there is, that difference could alter the effect of the law, we adopt the view so

1893.
Roch
v.
Thouin.
Johnson, C. J.

taken and so expressed in *Racine v. Delisle*, and we adopt it with the more confidence, perhaps, since the confirmation of *Pacaud v. Constant* in appeal, if, indeed, anything could add to our confidence in the judgment of such an authority as Chief Justice, now Sir William Meredith, particularly in such a case as that.

I feel, also, that nothing could be added to give further weight to the authority of *Racine v. Delisle* upon the other point as to whether art. 2098 receives any modification when taken in connection with the articles 2043 and 2130. We say here, as was said there, that under the express words of the law—either English or French, the *bailleur de fonds* claim was registered, in point of law, before the hypothec, and on that ground alone we give a preference to the *bailleur de fonds*. We feel bound also by the holding in the same case by the same distinguished judges, not only that the article 2098 contains nothing to support the view of the contestant, but that as regards the pretension that articles 2043 and 2130 have a bearing upon 2098 to override its obvious meaning, if it stood alone, it cannot be sustained.

There remains the point as to the interest. The defendant had been tutor; but was replaced by Langevin, who answers the asserted right of compensation by the board and lodging of the minors, that it can only apply to one-half, as only one of the minors lived with the defendant, and that there had never been any account rendered by the tutor, so that he could not know what was due—the debt, if any, not being liquidated as to amount. Therefore, consenting to a reduction of the interest collocated to the extent of \$228.81, being one-half, he prays the dismissal of the contestation as to the balance, and with costs. Examined as a witness, Langevin says he knows there is a debt. Reversing the judgment, then, as to the law of priority, we restore the prothonotary's collocation, less the \$228 for interest, and we give costs against the contestant.

DAVIDSON, J. :—

The judgment complained of set aside a privileged collocation made in favor of certain minors, represented by Langevin as their tutor, declared the claim of François Archambault, the contestant, to have priority, and ordered the prothonotary to prepare a new report in accordance therewith. Marie and Gaspard Thouin, then represented by defendant as their tutor, were, by the report complained of, collocated by privilege for a sum of \$2,457.63 due under the *bailleur de fonds* created by a deed of sale of certain real estate from their father, the late Gaspard Thouin, to defendant, executed on the 2nd January, 1887, and registered on the 11th of March following. In that interval, that is on the 7th March, the defendant mortgaged the property so purchased to contestant for \$500, and this hypothec was instantly registered. The mortgagee claims priority of collocation for \$545 for the principal of, and interest on his mortgage over the vendor or his representatives. It is further asserted in the contestation, that the interest for which the minors have been collocated is more than paid and compensated by an amount due by them to defendant for board.

Defendant had been tutor, but was replaced by Langevin, and the latter answers that as to the interest the contestation with respect to board can only apply to one half, as only one of the minors lived with defendant; that the tutor never rendered an account, and respondent was not in a position to know if anything was due or not, and the debt, if it exist, is *ni liquide ni exigible*. Wherefore, while consenting to a reduction in the interest collocated of \$228.81½, he prays that the contestation be dismissed as to the balance, and with costs.

The judgment complained of set aside the report of distribution as regards this particular item and ordered the mortgagee to have priority.

The question before us may be briefly stated thus :—If a deed of sale, creating a *bailleur de fonds* right for balance

1893.
—
Roch
v.
Thouin.
—
Davidson, J.

1893.
Roeh
v.
Thouin.
Davidson, J.

of the price be not registered until after thirty days, and a hypothec, granted by the purchaser in the interval, be immediately registered, does the mortgagee rank before the vendor? It is enacted by article 2100 of the Civil Code that "persons conveying immovables by sale, gift or exchange, preserve all their rights and privileges by registering the deed of alienation within thirty days from its date. even against persons registering their rights between the dates of such deed and of its registration."

The last clause of article 2098 in the English version of the Code and previous to its amendment by R.S.Q. 5833, reads as follows: "So long as the right of the purchaser has not been registered, all conveyances, transfers, hypothecs, or real rights granted by him in respect of such immovable are without effect."

The French version makes the registration of, and not the deed itself, to be without effect, thus "jusqu'à ce que l'enregistrement du droit de l'acquéreur ait lieu, l'enregistrement de toute cession, transport, hypothèque ou droit réel par lui consenti affectant l'immeuble est sans effet."

The amendment which removed this discrepancy between the two editions came later in date than the transaction under consideration, but being only declaratory might be considered to apply. I adopt the French version which, it is urged, is the more favorable to the mortgagee, whose pretensions on the merits I am unable to adopt.

The 1st, 2nd and 3rd clauses of a third article, No. 2130, require citation:—

"1. Privileged rights, which are not subject to registration, take precedence according to their respective rank.

"2. Rights subject to registration, and which have been registered within the required delays, take effect according to the provisions contained in the preceding chapter.

"3. Except the above cases and the case of articles 2088 and 2094, real rights rank according to the date of their registration.

1893.
Roch
v.
Thouin.

Davidson, J.

"If, however, two titles creating hypothec be entered for registration on the same day and at the same hour, they rank together. If a deed of purchase, and a deed creating a hypothec, both affecting the same immovable, be entered at the same time, the more ancient deed takes precedence."

Now it is the pretension of the mortgagee that art. 2098 in declaring that "hypothecs" (according to the English version), or the registration of hypothecs (according to the French version) are "without effect," so long as the right of the purchaser has not been registered, simply creates a condition suspending the right of registered creditors, and that as soon as the deed of sale is registered, rights of precedence are governed according to the dates of the registration of their respective titles.

The point involved has been hotly discussed, and the resulting conflict of judicial opinion gives proof of how much is to be urged on either side.

The mortgagee has been sustained in *Renaud v. Raymond & D'Amour*, S. C. Q., 1873, Tessier, J., 8 Q. L. R. 149 n.; *In re Begin*, S. C. Q., 1880, Casault, J., 6 Q. L. R. 52; *Bricault v. Bricault*, S. C., Joliette, 15th November, 1881, Mathieu, J., 11 R. L., 163; *Dubeau v. Pielle & Kerrigan*, S. C., Joliette, 11 January, 1883, Mathieu, J., 12 R. L., 92, 17 R. L., 571; *Sylvain v. L'Abbé*, Review, Q., 1892, Casault and Routhier, JJ., Andrews, J., dissenting—Reversing judgment of the S. C., Beauce, (Pelletier, J.) (See p. 486 of Vol. II, C. S.)¹

On the other hand the vendor has been sustained in:—*Gauthier v. Valois*, Q. B., 1873. (It is proper to notice that this judgment was upon a transaction which took place before the Code. It is, however, referred to as pertinent by Meredith, C. J., in *Pacaud v. Constant*); *Pacaud v. Con-*

¹ See also *Huet dit Dulude v. Laporte dit Denis*, 2 C. S. 66.

1893.
 —
 Roch
 v
 Thouin.
 —
 Davidson, J.

slant, Review, Q. 25 February, 1878, Meredith, C. J., Stuart, McCord, JJ., 4 Q. L. R. 94, reversed the judgment of the Superior Court, Plamondon, J.; 4 Q. L. R. 94; and this judgment in Review was confirmed in the Queen's Bench by a judgment not reported; *Chrétien v. Poitras*, March, 1881, S. O. Montmagny, McCord, J., 7 Q. L. R. 81; *Racine v. Delisle* and divers creditors, 28th February, 1882, Review, Q., Meredith, C. J., Stuart, J.; Casault, J., dissenting, 8 Q. L. R. 135. In *Bernard v. Bernard*, Review, Quebec, 31 March, 1890, Casault, Routhier, Caron, JJ., 16 Q. L. R. 108, the court appears to me, in relation to a different set of circumstances, to have practically gone against the pretensions of the present respondent.

Article 2098 was new law, introduced by the codifiers for a particular purpose, and that purpose would, in my belief, be nullified by the adoption of a contrary opinion. On the other hand article 2100 was old law, and, therefore, could not possibly have been intended to interpret or limit article 2098.

The dominating principle which the codifiers sought to enforce throughout the whole of the articles respecting registration was "the universal publicity of real rights," and of No. 2098 they say "in order to enforce registration, "the suggested article attaches *no effect whatever* to the "registration of any subsequent act of a purchaser who has "failed to register his title."

Instead of being "without effect," as expressed by the Code, or of "no effect whatever," as intended by the codifiers, practically every effect would be produced if the mortgage of a purchaser were permitted to rank back to the date of its registration, the moment his deed of purchase was registered. As well might the article be struck out of the Code, for it would mean the application of the old law as found in the Consolidated Statutes of Lower Canada, cap. 37, sec. 9, which was condemned by the codifiers, and which enacted that as to a vendor who had not registered within thirty days "such *bailleur de*

"*fonds* right shall be of no effect with respect to any subsequent purchaser, donee or hypothecary, privileged or judgment creditor, for valuable consideration, whose title is registered before it." There could hardly be a more striking contrast. Under the old system the vendor's privilege registered after thirty days, was of "no effect," as regarded mortgages previously registered, while under the code it was the registration of the mortgage which was "without effect" so long as the derivative title of the mortgagor remained unregistered. But it may be asked, what prejudice results to the vendor who lets the thirty days elapse without registration? One example suffices. If the deed of sale were registered by a memorial which did not disclose his privilege, any mortgage given by the purchaser would after the thirty days have priority.

This is not a case of insufficient title which is dealt with by article 2043; or of a real right taking effect from the moment of registration, as provided by article 2083, because 2098 creates a specific exception; and for the same reason we provoke no contradiction in respect of articles 2094, 2102 and 2130.

The vendor has a privileged claim upon the immovable for its price (articles 2002, 2014). I am quite ready to admit that this disappears in the presence of registered rights, always provided they do not come within the exceptions of 2098. But I cannot give retroactive effect to a registration which the law declares to be "without effect." I apply to this case and to these several articles the well established rule in the interpretation of enacted laws, that a subsequent clause of general application does not operate as a repeal of a prior particular article, unless the intention to repeal the particular law is distinctly manifested. We must read this much-discussed article according to its own clear purpose, and not permit a clearly intended exception to be wholly destroyed because it does not seem to harmonize with the general principles enunciated by other parts of the Code. It cannot be pretended

1892.
Rooh
v.
Thouin.
Davidson, J.

1893.
Roch
v.
Thouin.
Davidson, J.

that such an intention existed, even remotely, as to art. 2098, introduced, as it then and there was, with the declared intention of derogating from the general principles elsewhere laid down in the Code.

How the deed of sale, with its included *bailleur de fonds* claim, must have been completely registered ere the deed of the mortgage creditor had effect, and how even as regards date of effective registration, the one would take priority of the other, are, with other reasons, destructive, in the mind of this court, to the pretensions of the mortgagee, set forth in the cases cited, and need not be repeated. But this much, in addition, is perhaps worthy of mention. True physical or symbolical delivery is no longer needed in the contract of sale. It is perfected by the consent alone of the parties. (C. C. 1025, 1472). But this general principle is always subject to the provisions for the registration of real rights. (C. C. 1027, 1489). So it is that a registered mortgage derived from a purchaser who had not registered, would be of no avail against a second sale made by the same vendor, whether made thirty days or thirty months thereafter and duly registered. In like manner, would a judgment against the unregistered vendor oust a registered mortgagee, because the sale until registered has no effect against third persons. *Lefebvre v. Branchaud*, 32 L. C. J. 73; *Amiot v. Tremblay*, 2 L. N. 196; *Adams v. Flanders*, 25 L. C. J. 25. I am to reverse.

The judgment of the Court of Review reads as follows:

"Considering that the claim of said parties collocated is based on a deed of sale to defendant containing a *bailleur de fonds* right from the late Gaspard Thouin to defendant, dated the 22nd day of January, 1887, and registered on the 11th day of March, 1887;

"Considering that the claim of said contestant is based on an obligation with hypothec executed by defendant in his favor, and registered the 7th day of March, 1887;

"Considering that under article 2098, C. C., so long as

1893.
Rooh
v.
Thouin.

the right of the purchaser has not been registered, the registration of all conveyances, transfers, hypothecs, or real rights granted by him in respect of such immovable is without effect ;

“ Considering, therefore, that the registration of the said *bailleur de fonds* claim was perfected while the registration of contestant's hypothec was without effect, and consequently that in the contemplation of law, the said *bailleur de fonds* claim was registered before the said hypothec, and did not, by its registration, give retroactive effect to the registration of the hypothec ;

“ Considering that the judgment complained of declares the contestation well founded, sets aside the 13th item of the report of distribution in question, whereby the appellants were collocated for a sum of \$2,457.63, and orders the prothonotary to prepare a new report and to collocate contestant for the amount of his said hypothec by preference over appellants ;

“ Considering that in said judgment there is error, doth set aside and reverse said judgment ;

“ And on the second point raised by the contestation, to wit, relative to the sum of \$467.63 alleged to be due for board :

“ Considering that the respondent has consented to a reduction of said collocation, as representing the board of one of the minors Thouin, but that the said consent is coupled with the condition that the contestation should at the same time be dismissed with costs ;

“ Considering that it appears, that the defendant is largely indebted to the said minors ; that an account of the *tutelle* has not been rendered, and said claim for board is *ni claire ni liquide* and cannot compensate the amount so due under said deed of sale ;

“ Doth reverse said judgment, and proceeding to render the judgment which said Superior Court ought to have rendered, doth confirm said item 13 of said report of distribution, and doth order the said sum of \$2,457.53 less

1893.
Rooh
v.
Thouin.

\$228.81, to wit, the sum of \$2,228.72, to be paid over to respondents, in due course of law with costs."

Geoffrion, Dorion & Allan, for creditor collocated.

Rainville, Archambault & Gervais, for contestant.

(J.K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, January 31, 1893.

Coram Sir F. G. JOHNSON, C.J., TAIT and DAVIDSON, JJ.

LEFEBVRE v. LAMONTAGNE, LEFEBVRE, collocated,
and SEATH ÈS-QUAL. contesting.

Prescription—Contestation by curator of hypothec granted by insolvent—Art. 1040, C. C.

Held:—1. The right of the curator to contest a hypothec alleged to have been granted by the insolvent in fraud of his creditors is prescribed by the lapse of one year from the time of the curator's appointment.

2. Where the circumstances disclose that the hypothec sought to be set aside was granted merely to take the place of an ample security previously held by the mortgagee, and that the hypothec was obtained by him in good faith, without apparent profit, solely to help his debtor and in ignorance of his insolvency (even assuming that a state of insolvency existed at the time), the right of the creditor to be collocated for the amount of his hypothec should be maintained.

The judgment inscribed in Review was rendered by the Superior Court, Montreal, deLorimier, J., 31 May, 1892, as follows:—

"Considérant que la première réponse du créancier colloqué à la contestation de sa collocation est bien fondée aux termes de l'article 1040 du code civil ;

"Considérant que les allégations de la contestation ne sont pas prouvées, et que notamment il n'est pas prouvé qu'à la date de l'acte de sûreté collatérale du 29 oct. 1889, en vertu duquel le dit créancier est colloqué, le dit défendeur fut notoirement insolvable ;

"Considérant que le dit créancier a agi de bonne foi

en acceptant cette garantie collatérale, qu'il eût pu être payé le 2 oct. 1889, et que l'acte du 29 oct. 1889 n'est que l'exécution de garanties promises au dit créancier ;

1893.
Lefebvre
v.
Lamontagne.
Johnson, C. J.

“ Considérant que le dit créancier colloqué a prouvé les allégations de sa deuxième réponse à la contestation de sa collocation ;

“ Maintient la collocation en faveur du créancier colloqué et renvoie la contestation du rapport de distribution par le dit Seath, avec dépens.”

JOHNSON, C.J. :—

The plaintiffs have been collocated by privilege, on a report distributing the proceeds of sale of certain real estate of which they were mortgagees.

The contestant, as curator to the insolvent estate of the defendant, contests the collocation, alleging that the hypothec on which it is based was given during the defendant's insolvency and constituted a preference in fraud of the general creditors, and it is, therefore, prayed that the hypothec be declared illegal and null, and that the amount so proposed to be paid to plaintiffs be distributed among the creditors of the estate. The plaintiffs answer that the mortgage in question replaced a transfer of \$3,500 given by Lamontagne & Frigon on the town of St. Henri in payment of advances made by plaintiffs to that firm ; and that, furthermore, the right of contesting the validity of the mortgage has been prescribed by the lapse of more than a year since the appointment of a curator.

Lamontagne & Frigon entered into an extensive contract with the town of St. Henri for the construction of a system of drainage. They appear to have begun work in the summer of 1888, and to have continued without much friction or interruption until August, 1889. Then, or, perhaps, a little earlier, the city of Montreal asserting their jurisdiction, forbade their entering on Atwater avenue. The contractors protested St. Henri ; and about the same time, for the evidence does not enable one to state definite dates, the municipality directed certain

1893.
Lefebvre
v.
Lamontagne.
Johnson, C. J.

changes in the location of the work to be made, which admittedly added largely to its cost. The contractors again protested; contentions arose as to the extra price which ought to be allowed for the deviations; the fortnightly estimates, based apparently on the original contract prices, and paid with a drawback or reserve of 15 per cent, became insufficient for their requirements, and in August, 1889, they obtained Joseph Berger's accommodation and unsecured endorsement for \$3,000 on a three months' note. On the 15th of the same month Lamontagne & Frigon signed a writing in favor of plaintiff whereby they acknowledged to have received plaintiff's accommodation endorsement on a two months' note of that date for \$2,500, and for security undertook to transfer, without delay, at least \$6,000 due by the town of St. Henri. The agreement further declared that a like endorsement already received on a \$500 note becoming due on the 22nd November, would be paid at maturity. In conformity with this agreement, a notarial transfer, dated the 23rd of September, was served on the town, whereby Lamontagne & Frigon transferred to plaintiff, and authorized him to receive such sums as were necessary to pay these two notes out of the moneys due or coming due on account of their contract. On the 4th of October, a fifteen days' estimate for \$4,147.04 was passed by the engineer. Seeing the transfer, the city could only pay to plaintiff, and was prepared to do so, less the reserve. It was then agreed, and apparently as a further act of good will, that plaintiff should permit Lamontagne & Frigon to draw on this and other estimates, provided he received a mortgage on a piece of property owned by Lamontagne who wrote a letter to that effect to the plaintiff, dated the 2nd October, and plaintiff, in turn, authorized the town to pay defendants.

The mortgage now in question was executed on the 29th, and it is plaintiff's collocation out of the moneys produced by its sale, and in accordance with the hypothecary privilege so created, that is sought to be set aside

for cause of fraudulent preference. Defendants began their contract in 1888, and it was evidently of considerable magnitude, as up to January, 1890, they had received \$120,218.44. Between the 6th September and the 30th of December, 1889, estimates numbers 24 to 32 were certified, amounting to \$32,553.47. Meanwhile, the difficulties about the extra work had become accentuated. An offer of \$10,000 was refused by defendants, and they instituted actions for \$20,000 and \$30,000 against the town.

1893,
Lefebvre
v.
Lamontagne.
Johnson, C. J.

On the 27th of October a resolution was passed and consented to by defendants, whereby the men were paid direct by the town, which by a further resolution, dated the 26th of November, made itself responsible for wages. A time-keeper was appointed on the 13th of December, according to Mr. Frigon, assistant secretary treasurer, the contract was annulled on the 5th of February, 1890, and the next day saw a special municipal committee appointed to carry on the work. At the end of December the drawback due to defendants amounted to \$18,542.37. What has become of this does not appear. Possibly it remains in the hands of the corporation in protection of counter claims against the contractors.

Stress was laid at the hearing upon a transfer of material by the defendants to the town on the 19th March, 1889, but the fact is without significance. Some \$30,000 worth of supplies had been purchased, and included in the progress estimates on which 85 per cent was paid. According to custom, therefore, the principals were entitled to possession, in security for the moneys so paid. Defendant Frigon being sworn as a witness, testifies that at the date plaintiff's endorsement was secured he thought they had a surplus. Up to that time these difficulties with the corporation were controversial or litigious, not financial, and the collection suits detailed in the evidence were, with one exception, instituted later. Of all these details, whether of a kind to excite alarm or otherwise, plaintiff was in apparent ignorance until the

1893.
Lefebvre
v.
Lamontagne.
Johnson, C. J.

first meeting of creditors, which took place on the 8th of February, 1890. His was a contract made in good faith, without apparent profit, solely to help the defendants, and in complete ignorance of their insolvency, even if it existed at that time. On the merits, therefore, the judgment ought to be confirmed.

These lengthy notes, for which I am mainly indebted to my learned colleague, Mr. Justice Davidson, referring as they do to the facts of the case, and resulting in a confirmation of the judgment below upon the merits, would not have been necessary, but for the difficulty of applying, without a thorough acquaintance with all the facts and dates, the second pretension which has been raised by the contestant, and by which he opposes the prescription of one year to this contestation. This of course ought to have come first in order; but coming to it now with a perfect knowledge of the facts and dates, we see by the evidence of Mr. Seath himself that plaintiff's privileged claim was fully known to the estate when the inspectors were elected, and that much more than a year elapsed between that date and the filing of the present contestation, so that the answer of prescription under article 1040, C. C., is maintained.—Judgment confirmed with costs.

Bisaillon, Brosseau & Lajoie, for creditor collocated.

F. X. Archambault, Q.C., for contestant.

(J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, December 10, 1892.

Coram DOHERTY, J.ALLEY v. TRENHOLME, and McEACHRAN ET AL.,
*mis en cause.**Evidence—Subscription for stock—Erasure—Presumption—
Burden of proof.*

Defendant subscribed on the stock subscription book of a joint stock company for ten shares, and wrote his signature as follows: "T. A. Trenholme in trust for H. Trenholme," but the words "in trust for H. Trenholme" were erased on the stock book.

HELD:—1. In the absence of evidence as to the time when said words were erased, the presumption was that they were erased at the time defendant signed the stock book, rather than that the book was subsequently falsified; and it was for the party alleging that the erasure was made subsequently to prove it.

2. A subscription for shares accepted and acquiesced in by the directors of the company, constitutes the subscriber a shareholder as to such shares, so as to render him eligible for election as a director.

JUDGMENT:—

"Seeing that petitioner by his petition for writ of *quo warranto*, alleges that he is a shareholder in the Montreal Exposition Company, the corporation *mis en cause*, and in the full enjoyment of his rights as such; that a meeting of the shareholders of said company was regularly called for the 14th December, 1891, and was regularly adjourned first to the 12th, and again to the 28th January, 1892, and notice of such adjournment duly sent; that on the last mentioned date said meeting was organized and the shareholders there present proceeded as required by the charter and by-laws of said company to the election of twelve directors of said company for the ensuing year; that the by-law required said election to be by ballot, and that no shareholder possessing in his own name less than ten shares upon which all calls had been paid was eligible for election as a director of said company; that

1892.
Alley
v.
Trenholme.

respondent was declared elected as one of said twelve directors, having 589 votes in his favor; that the *mis-en-cause* McEachran was also a candidate and received 362 votes, being the greatest number received by any candidate other than those declared elected; that respondent was not eligible by law or the by-laws of said company, and his election was null and void, he holding no stock in said company to render him eligible; that the capital stock of said company is \$100,000; that previous to said meeting respondent transferred all stock held by him personally in said company and said transfer was duly registered in the books of said company; that when the capital stock of said company was first subscribed for, certain parties subscribed for various amounts in excess of said amount of \$100,000; that on the 14th November, 1891, at a meeting of directors it was resolved to forfeit the stock of all parties who had not paid the call made on 3rd October previous, and who should fail to pay it within 15 days after notice to do so; that said subscribers were notified of such resolution; that on the 7th December, 1891, at a meeting of said directors, it was resolved that the stock forfeited under the resolution of the 14th November, should be allotted to the different parties who had originally subscribed in excess of the capital stock, on condition that said parties should sign the stock book before the 12th December, 1891, at 12 o'clock p.m.; that respondent never subscribed personally for any stock in excess of the amount of capital stock of \$100,000, and no stock of the company was ever allotted to him in accordance with said resolution; that if respondent's name was entered in the books of said company as a stockholder, such entry was illegal and irregular, he personally holding no stock in said company; that previous to said election, by notarial protest served on said company and on the chairman of said meeting the *mis-en-cause* McEachran, petitioner, protested against the election of respondent and his being allowed to appear or vote at said meeting inasmuch as he was not a shareholder;

that respondent was notified by said McEachran of said protest, of the illegality of his presence and of his ineligibility to vote or be elected at said meeting; that said McEachran was and is duly qualified to be elected such director; and has a right to be declared duly elected as such in the place and stead of respondent, who, nevertheless, ever since said election, has unlawfully held and exercised, and still holds and exercises said office, and petitioner in consequence prays that a writ of *quo warranto* issue ordering respondent to show the authority in virtue of which he holds the position and exercises the rights of such director, and that said McEachran be declared to have been duly elected in lieu of said respondent, and respondent ousted and excluded therefrom and condemned to allow said McEachran to enter upon and exercise the charges and duties thereof;

"Seeing that respondent answers said petition, denying the allegations thereof, and alleging that he was a candidate and declared elected a director of the company, *mis-en-cause*, at the meeting held on the 28th January, 1892, having received 589 votes; that on the 23rd April, 1890, respondent subscribed for ten shares in the capital stock of said company, which was duly allotted to him; that in September, 1891, he subscribed for ten shares more of said stock, but the same was not allotted to him, as at that time the full amount of said stock had been already subscribed; that on the 7th December, 1891, he subscribed for ten more shares which were duly allotted to him, considerable stock having reverted to the company from subscribers who had not paid up their dues; that he had paid all assessments levied on said stock and was on the 7th December, 1891, holder of 20 shares; that on said 7th December, when he acquired said last lot of shares, he sold the same to John Crowe, as shown by the transfer book of said company; that the purchase and sale so made by respondent were duly ratified on the 18th January, 1892, at a meeting of directors of said company held for that purpose, and a list of shareholders was approved at

1892.
Alley
v.
Tresholme.

1892.
Alley
v.
Trenholme.

said meeting, on which list respondent appears as a holder of ten shares ; that petitioner cannot dispute the right of respondent to hold the shares which he has purchased in said company and is bound by the action of the director ratifying said purchase ; that it is false respondent did not hold stock in said company to render him eligible as a director thereof ; that it is true the resolution of the 7th December, 1891, alleged by petitioner, was passed ; that such resolution cannot invalidate an allotment of stock made to a purchaser in good faith who has paid for the same, and even if respondent had not subscribed to such stock in excess of the amount of the original capital of \$100,000 he would have a perfect right to purchase the same if the sale were completed with the approval and ratification of the directors ; that respondent specially denies that he never subscribed personally for any stock in excess of the amount of the capital stock of \$100,000 and that no stock was legally or in accordance with any resolution of the directors of said company allotted to him, and that even were these allegations true, petitioner has no interest in complaining of such fact, the only persons interested in doing so being persons who had subscribed to said stock, and been prevented by his purchase obtaining the same, which interest petitioner does not allege he has, and has not ; that on the 9th September, 1891, respondent signed the stock book of said company for ten shares of the capital stock thereof, and wrote his signature as follows : " T. A. Trenholme in trust for H. Trenholme " ; that he wrote his name as such in his own interests and for himself, H. Trenholme being his minor son who holds no property in his own name, and respondent paid for said stock with his own moneys ; that petitioner is not in the rights of said H. Trenholme and cannot complain that the stock subscribed on the 9th September, 1891, was not placed in the name of the said H. Trenholme, on the date on which respondent subscribed *de novo* under the resolution of the 7th December, 1891 ; that the *mis-en-cause* McEachran did not receive the number of votes next

highest to that polled by respondent, and is not entitled in any case to be declared a director of said company, and petitioner has no right to ask he should be so declared, and that said McEachran is not even a shareholder in said company; that the resolution of the 18th January, 1892, is as binding on all the members of said company as that of the 17th December; that respondent has purchased his stock in good faith, paid his dues thereon with his own moneys, and was and is owner of ten shares of said stock with all assessmen's paid thereon;

1892.
—
Alley
v.
Trenholme.

"Seeing that petitioner replies to said answer of respondent denying the same save in so far as the same agree with those of his petition, praying *acte* of the admission in said answer that on the 9th September, 1891, respondent signed the stock book of said company for ten shares of the capital stock thereof and wrote his signature as follows, 'T. A. Trenholme in trust for H. Trenholme,' and alleging that the only stock on which respondent pretends to be qualified, was stock for which he attempted to subscribe under the resolution of the directors of the company declaring that all forfeited stock of delinquent subscribers should be allotted to the parties who had originally subscribed for stock in excess of the whole amount of the capital stock, and that not having been personally a subscriber for stock in excess of said amount, respondent could not be legally allotted said stock under said resolution; that after the passing of said resolution such forfeited stock could not legally be allotted to any person other than the subscribers to said stock in excess till any subscriber in excess who desired to re-subscribe, should have been allowed to do so, while as a matter of fact such *bonâ fide* subscribers in excess applied to re-subscribe and asked that shares forfeited be allotted to them, and such application was refused; that respondent, at the time when he applied for ten shares of forfeited stock subscribed for and signed the stock book of said company as "T. A. Trenholme in trust," and that the words "in trust" were long afterwards irregularly and illegally

1892.
—
Alley
v.
Trenholme.

struck out ; that no allotment or re-allotment of stock in said company could be legal except in accordance with the resolution of the directors of said company ; that if any allotment was ever attempted to be made to respondent personally under the pretended authority of said resolution, or entered in the book, or ratified by the directors of said company, such sale or allotment, entry or ratification were irregular, illegal, null and void, and any entry of respondent's name on any list of shareholders of the said company, is false, irregular and null ;

" Seeing that *mis-en-cause* the " Montreal Exposition Company," contests said petition in so far as the same asks that *mis-en-cause* McEachran be declared elected director of said company and enter upon and exercise the functions of said directors, and alleges as reasons of said contestation that said McEachran did not receive 862 votes nor the highest number of votes apart from the candidates declared elected, and that at the time of the presentation of the petition said McEachran was not and never since has been qualified to be such director, not having the required number of shares ;

" Seeing that petitioner replies to said answer of said *mis-en-cause*, affirming that at the time of the presentation of said petition, said McEachran was qualified to be a director, and alleging that said *mis-en-cause* not being a defendant had no right or interest to contest a portion of petitioner's petition ;

" Considering that it is proved that on the 23rd of April, 1890, respondent subscribed for and was allotted ten shares in the capital stock of the company defendant ;

" Considering that on the 9th September, 1891, said respondent subscribed for other ten shares in said capital stock in trust for H. Trenholme, and paid in ten per cent on the amount of said shares so subscribed in trust, but that at that time the entire capital stock had been previously subscribed for ;

" Considering that subsequently certain subscribers

having abandoned their stock and that of certain others having been forfeited, the directors resolved to allot such abandoned and forfeited shares to those persons who had subscribed for shares in excess of the total capital, provided such persons should sign the original stock book in the secretary's hands on or before Thursday, the 10th December, 1891, at noon ;

1892.
Alley
v.
Trenholme.

"Considering that on the 7th December, 1891, the shares first subscribed for by said respondent were by him transferred to one John Crowe ;

"Considering that on said 7th day of December, 1891, said respondent subscribed for ten shares in said capital stock, by signing his name in the original stock book in the hands of the secretary ;

"Considering that though the words "in trust" appear after the name of said Trenholme as so signed in said book, said words have been erased, and though there is no positive evidence as to when said erasure was made, the manager of the company swears to his belief that it was done at the time of said signature ;

"Considering that in the absence of evidence as to the time when said words were erased, it is to be presumed rather that they were so erased at the time of said signature being given, than that the books were subsequently falsified by erasing said words for the purpose of making a subscription, really made in trust, appear to be a personal subscription ;

"Considering that it was incumbent upon petitioner, who alleged said erasure to have been so subsequently made, to prove it, and that he has not done so ;

"Considering that although respondent personally was not among the persons who had so previously subscribed for shares in excess of the capital stock and to whom the directors had resolved to allot the abandoned and forfeited shares aforesaid, that, nevertheless, his personal subscription of the 7th of December, 1891, appears to have been accepted by the secretary and manager of the company

1892.
Alley
v.
Trenholme.

and by him reported to the board of directors, and that the name of said respondent was subsequently entered upon an official list of the shareholders of said company, accepted by the directors of said company as that of the shareholders of said company ;

“ Considering that it appears by the stock subscription book of said company as it stands, that said subscription of the 7th December, 1891, was made by said respondent personally, and that there is no evidence that it has been changed since the moment said subscription was made and accepted by the secretary, and that it appears sufficiently by the subsequent proceedings of the board of directors and more especially by the list of shareholders accepted by them, that said subscription was accepted and acquiesced in by said board of directors, and that such subscription and acceptance constituted respondent, as between him and said company, a shareholder of said shares so subscribed ;

“ Considering that it is not proved that in so subscribing on the 7th December, 1891, he acted for or on behalf of any other person ;

“ Considering that it appears that at the time of said election of directors in question herein, respondent was holder of ten shares of the capital stock of said company *mis-en-cause*, and as such eligible for the office of a director ;

“ Considering as regards the contestation of *mis-en-cause* the Montreal Exposition Company, that it was not proved that the *mis-en-cause* McEachran received at said election the next highest number of votes apart from those registered for twelve persons declared elected, and would have been entitled to be declared elected even were respondent's election set aside, and that said company had an interest and a right to contest the demand that he be declared elected ;

“ Doth maintain the contestation by respondent and said *mis-en-cause* the said company, of petitioner's petition,

and doth dismiss said petition with costs of both contestations."

N. T. Rielle, for petitioner.

Guerin & Feron, for respondent.

Prefontaine & St. Jean, for *mis-en-cause*.

(J. K.)

1892.
Alley
v.
Trenholme.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, February 28, 1893.

Coram SIR F. G. JOHNSON, C.J., GILL and DAVIDSON, JJ.

MCDUGALL v. MASON.

New trial—Verdict against evidence—Admissibility of evidence.

Held:—1. In considering a motion for a new trial on the ground of the verdict being without or contrary to evidence, it is not enough that the judge who tried the case, or the court where the new trial is moved for, might have come to a different conclusion from the jury, but there must be such a preponderance of evidence, assuming that there is evidence on both sides to go to the jury, as to make it unreasonable for them to return such a verdict.

The article complained of as libellous charged, among other things, that 'shortages' of grain had been common in an elevating company's warehouse. The defendant pleaded the truth of the article, and that it had been published in good faith, of and concerning a matter of public interest.

Held:—2. That it was not error to admit at the trial evidence of frequent previous 'shortages,' such evidence not being immaterial as to the motive of publication.

JOHNSON, C. J. :—

We have to deal with the verdict of a jury in this case. The parties make opposing motions, the defendant asking for judgment in his favor upon the findings; and the plaintiff asking for a new trial on grounds of illegal evidence having been admitted, and of the verdict being contrary to the evidence.

The plaintiff's action was for damages (\$4,000) in consequence of the publication in the defendant's newspaper,

1893.
McDougall
v.
Massey.
Johnson, C. J.

the *Trade Bulletin*, of an article headed "Stealings from the Montreal Elevating Company," the plaintiff being the manager of it, and alleging by his action that the article contained defamatory charges against him as such, and alleging further that the newspaper being called upon to retract, had afterward published another article having the effect, not of retracting, but of reiterating the charges. The defendant, admitting the fact of publication, pleaded what is to be taken as a plea of truth and justification. I say it must be so taken now, because both parties have so treated it, and gone to trial upon it without objection, only I don't want to be held to assent to the proposition that, in themselves, these allegations would amount in law to a defence. The words used in the plea are : "That "the said article was published in good faith of and concerning a matter of public interest, and was and is true." The publication of what interests the public, or, to use the words of the plea, what is of public interest, is not necessarily a publication in the public interest, in the sense of the law ; on the contrary, it is very far from being in the public interest, or what is the same thing, for the public benefit, to publish a great many things that unfortunately do interest the public very really and evidently, or they would not be published at all. The phrase used has, however, been acquiesced in, and it is too late to take advantage of it now.

It certainly strikes me that, taking this plea as one raising the point of truth, and publication for the public benefit, neither the public nor the press have any right or duty or interest to meddle with the business of this elevating company ; but while this is quite true as regards the general course of business of the company, and while the shareholders and customers are primarily interested in the mode of conducting their own business and dealing with their managers and servants, general society has an undoubted right in all instances to detect and punish persons committing or suspected of committing criminal offences, such as stealing wheat from ware-

houses, and the press, as one of the agencies, so to speak, of public opinion, has a perfect right to expose and denounce thieves, and all those who do not do their duty by bringing them to justice. This right of course is exercised at the risk of the publisher as regards the truth and the motive and the object of the publication.

We must see then what it is that is charged by the article impugned, and whether it is true, and published without malice. As to the public benefit, if it was true, I have already intimated my opinion. It seems to me quite reasonable to say that a manager of a company such as this ought to be in a better position than any mere shareholder or shipper to know whether and how shortages in the grain shipped from the elevators occurred, and therefore, primarily, the newspaper,—the organ in some sense, of the trade, might naturally turn to him as the responsible person for what it reported to have happened.

The substance of the article complained of is that for years past the shippers of grain at the port of Montreal have suffered shortages in the grain handled by the Montreal Elevating company. That a shipper, having learned that some wheat had been sold on board the steamer Berthier, which had been taken from two elevators of the Elevating company, called upon Mr. McDougall, the plaintiff, and manager of the company, and requested him to prosecute the men—the dialogue between the shipper and Mr. McDougall being published in full. That Mr. McDougall refused to prosecute, and failed to make a full investigation—allowing false evidence for the defence, to the effect that the stolen wheat comprised the sweepings that were usually burned or thrown away into the river, to go unrefuted, when the fact could have been proved that the wheat was straight No. 2 red winter wheat. That there was indignation in the corn trade at Mr. McDougall's conduct in the matter, etc. The article concluded by giving Mr. McDougall's own version of the matter, viz., that as the men pleaded guilty no evidence was required.

Then came a letter from the plaintiff's attorney demand-

1893.
McDougall
v.
Mason.
Johnson, C. J.

1893,
 McDougall
 v.
 Mason.
 —
 Johnson, C. J.

ing a retraction, and the answer was an article on the 21st as follows :—

In the article complained of we merely voiced the sentiments of the great majority of grain shippers at this port, who have all more or less suffered from shortages in grain passing through the Montreal Elevating company, and most of whom are of the opinion that they have been the victims of thieving depredations extending over a period of a number of years past; but what our grain shippers are so incensed at is that Mr. McDougall, as manager of the Montreal Elevating Company, should appear to manifest such an indisposition to take prompt action against his two employees when they were caught in the act of stealing 23 bushels of wheat from his elevators and selling it for \$10 to a man on board the Berthier (not the purser as erroneously stated in our article of last week). We have not the slightest desire to persist in any mis-statement that may have unwittingly crept into our article of a week ago, but, on the contrary, would be the first to retract and apologize therefor; but if Mr. McDougall contends that the article throughout is a "distortion of fact," and wants a retraction of what the sufferers from these grain shortages declare to be an epitome of truth, Mr. McDougall simply asks from us what, after careful enquiry, we cannot conscientiously do. We have, therefore, entrusted our side of the case to Mr. Robert C. Smith, of MacLaren, Leet, Smith & Smith. If ever there was a subject that needed a thorough and searching investigation in the public interest, it is the question of shortages in grain passing through the Montreal Elevating Company, and if the article which appeared in last week's *Trade Bulletin* should be the means of bringing about that much needed enquiry in the courts, we shall not regret any trouble and expense that we may be put to in consequence. Our remarks had special reference to Mr. McDougall in his capacity as manager and director of the Montreal Elevating Company, and were written wholly in the interest of the grain shippers of this port; and apart from the manifested indisposition on the part of Mr. McDougall to take prompt action in prosecuting the two men, and his failure to institute a thorough investigation, no reflection upon him was intended.

The jury have found unanimously, as regards the first article, that it was published by the defendant, and that it referred to the plaintiff; and they also found (10 to 2) that it was substantially true, was published in good faith "concerning a matter of public interest," which are the words of the plea; and then, as regards the second article, the jury found (10 to 2) that it was no retraction, but a reiteration, and was substantially true, and the plaintiff had suffered no damage.

Now, whether the jury in finding, as matter of fact, that the evidence supported the defendant's plea, erred in

a manner and to an extent to call upon us to set aside their verdict and give a new trial, must be considered with reference to the settled law and practice in such cases. It appears to me, after a careful examination of all the evidence that has been given on one side and the other, that the jury could hardly have come to any other conclusion than they did. I must observe, however, that if the questions properly arising from the issues of fact raised by the pleadings had been otherwise put before the jury, they might very possibly have given a verdict with a different effect from the present one. They were never asked at all whether this article or these articles were injurious to the plaintiff; but merely whether he had suffered damages. If the parties without consenting to these (in my view) defective and incomplete questions as comprising everything essential in the case, had had them rectified before going to trial, the jury might not unreasonably have found that this gentleman had been treated rather roughly by the newspaper. The publication did not stop short at denouncing the thieves of the grain; but it overhauled the manager, not only for want of zeal in prosecuting them, but with something very like favor shown to them in the performance of his duty as prosecutor. Upon this point, however, there certainly was evidence to go to the jury; evidence which it was for them to appreciate, and which we can't here now take from them the right to appreciate. When we talk of verdicts against evidence we must find something that would have made it the clear duty of the jury to have found the contrary of what they have found. There is no such thing here. There is the evidence of Mr. D. G. Thompson, not only to the actual theft, but to the plaintiff's refusal to prosecute, partly on the ground that he had no right to do so, and partly because he seemed to think that the stolen property was only "screenings." Then there was the letter of Mr. Carruthers, of the firm of Norris & Carruthers, grain merchants, which I think the plaintiff ought to have answered. Then there was what passed

1893.

McDougall
v.
Mason.

Johnson, C. J.

1893.
McDougall
v.
Mason.
Johnson, C. J.

at the hearing of the case before the magistrate and the somewhat different accounts of Mr. McMahon and Mr. St. Pierre; all this, and a great deal more to the same purpose, was for the consideration and appreciation of the jury, and if they have appreciated it even differently from what we should have done, that would give no ground for a new trial. There is evidence and evidence: if a jury finds a thing is black when the only evidence is that it is white, of course we must interfere, and upon the plainest grounds of justice we must set aside a finding against truth and against law; but evidence of a variety of facts from which conclusions have to be drawn is a very different matter from that. The law as held by this court in the case of *Goodhue v. G. T. Railway Co.*, is that which was laid down by Lord Selborne in the *Met. Railway Co. v. Wright*; and it is this: that in considering questions of new trial on the ground of the verdict being without, or contrary to evidence, it is not enough that the judge who tried the case, or the court where the new trial is moved for, might have come to a different conclusion from the jury, but there must be such a preponderance of evidence, assuming that there is evidence on both sides to go to the jury, as to make it unreasonable for them to return such a verdict. That ruling completely covers this case; and we say here as we said in that case, that unless we can lay down what is the precise amount of evidence that ought to satisfy a jury one way or the other, it is impossible to find fault with a verdict founded upon the weighing and appreciation of the facts:—otherwise it would no longer be a trial of the facts by a jury, but by the court.

The other question is whether the ruling at the trial admitting evidence of shortages was correct. The article charged amongst other things that grain shortages had been common. That was complained of as false and calumnious. I must confess that it does not appear so to me, and from the evidence I should be very much inclined to believe that some of these shortages may have occurred from

the handling of the grain on the other side of the water—or otherwise—which the elevator company could not control; but, however that may be, it was stated as a fact in the newspaper, and the statement is, along with the others, made a ground of complaint by the action, which cited the whole of the article. That complaint was traversed by the plea in which the defendant put in issue everything not admitted, and also more directly by his general plea that the article was true. Both the articles must be taken together as showing the intent of the writer, and it was not immaterial as to the motive of publication that frequent previous shortages should have been shown, for if without any previous ground of complaint the trade or the newspaper had proceeded at once to expose only this one act of the stealings which were actually detected, and the way in which the plaintiff dealt with the delinquents, the defendant might be thought to have less justification.

1893.
McDougall
v.
Mason.
Johnson, C. J.

Upon the whole of this case, though I think it has been imperfectly tried, owing to the basis upon which the parties agreed to put it, yet dealing with it as they have chosen to deal with it themselves, I see no ground for disturbing the verdict.

Motion for new trial dismissed with costs. Motion of the defendant for judgment in his favor granted, and plaintiff's action dismissed with costs.

JUDGMENT :—

“ The court having heard the parties by their respective counsel on :

“ First, plaintiff's motion that the verdict of the jury given on the 18th of November, 1892, be set aside and a new trial be ordered to take place for the following reasons: (1) Because that the verdict is unsupported by proof; (2) Because the verdict is wholly contrary to the evidence adduced at said trial as to all the material facts of the libel charged in plaintiff's declaration; (3) Because that

1893.
—
McDougall
v.
Maron.

at the trial, illegal evidence was admitted and went to the jury as to matters other than those referred to by plaintiff as constituting the libel upon him, and specially as to alleged 'shortages' on the part of the Montreal Elevating company; (4) Because that the proof adduced in relation to said 'shortages' wholly failed to sustain the charges in the articles contained, and said verdict is unsupported by proof;

"Secondly, on defendant's motion for judgment on the verdict; having taken communication of the verdict of the jury and on the whole deliberated, doth dismiss the said first mentioned motion and doth grant the said motion of defendant for judgment in his favor, and doth consequently dismiss the plaintiff's action with costs."

Davidson & Ritchie for plaintiff.

Maclaren, Leet, Smith & Smith for defendant

(J. K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, April 29, 1893.

Coram TASCHEREAU, GILL and LORANGER, JJ.

DAVID ET VIR V. GOYER.

*Prescription—Interruption of—Commencement of proof—
Parol evidence.*

Held:—1. An offer by the debtor of a certain sum which he pretended was all that he owed, even though not accepted by the creditor, constitutes an absolute admission of an indebtedness to that amount, and as such a renunciation to prescription for any portion of that amount, but does not constitute a *commencement de preuve* of a renunciation to prescription for any greater sum.

2. An offer by the debtor purely conditional and made to obtain a final discharge, and not of an amount admitted to be due, is, if unaccepted, of no effect whatever, and constitutes neither proof, nor commencement of proof, of a renunciation to the prescription acquired for such sum.

3. The admission of the debtor that he gave as his reason for refusing to sign a writing acknowledging his indebtedness, that he

could not sign until he saw a certain person from whom he proposed to borrow; his further statement, made at the same time, that his creditor knew better than himself what was due; and the fact that he appeared satisfied when informed that he would get a month's delay for payment of the amount, if not proving a renunciation, established such a probability as to constitute a commencement of proof in writing, justifying the admission of parol evidence to prove renunciation of the prescription then acquired.

1893.
—
David
v.
Goyer.

The judgment under review was rendered by the Superior Court, Montreal, Doherty, J., December 10, 1892, as follows:—

“Seeing that plaintiff sues for the recovery of \$1,051.66 alleged to be due her as *cessionnaire* of Hardouin Lionais in his quality of testamentary executor, and administrator of the estate of the late Dame Henriette Moreau, his wife, under transfer duly executed before Mainville, N. P., 13th August, 1891, and signified to defendant, which said sum is alleged to have been owing said late Henriette Moreau and said Hardouin Lionais in his said quality, under and in virtue of a certain deed of sale executed before Mainville, N. P., on the 15th June, 1871, from said Henriette Moreau to defendant, of certain property in said deed described, for and in consideration of a sum of \$300 which defendant by said deed undertook to hold as capital of a constituted rent at 7 per cent. making an annual rent of \$21, the first annual payment to become due on the 29th of September, 1872, and so to continue till payment of the capital, which defendant was at liberty to pay in one or more payments, none of which to be less than \$25, it being specially agreed that said rent should bear interest at 12 per cent. per annum in case of non-payment when due, and that should two payments thereof remain unpaid, said Henriette Moreau should have the right to demand the resolution of said sale in whole or in part, and to take possession of said sold property without compensation for any improvements made thereon; plaintiff further alleging that said Dame Moreau died on the 20th December, 1874, having by her last will instituted said Hardouin Lionais

1893.
—
David
v.
Goyer.

her testamentary executor and administrator of her property, in which was included said sum of \$300, which is still due by defendant, together with arrears of said constituted rent amounting, from September, 1874, to August, 1891, to \$395.50, and interest on said arrears for said period amounting to \$356.16, forming the total sum of \$1,051.66 which was by said Lionais transferred to plaintiff under the transfer above mentioned ; plaintiff, moreover, specially alleging that defendant repeatedly acknowledged to owe said arrears of rent and interest, and renounced any prescription acquired regarding the same, and particularly about the 15th July, 1891, upon a discussion of accounts between defendant and the representative of said Hardouin Lionais *es qualité*, defendant specially promised to pay said sum of \$1,051.66 representing said capital, rent and interest ;

“ Seeing that defendant after confessing judgment for \$462 with interest and costs of an action for that amount (which confession plaintiff refused to accept), pleads that said sum of \$462, being the capital sum of \$300 claimed by plaintiff, and five years’ interest, computed and stipulated in the deed of sale from Dame Moreau to him, is all he owed ; that previous to the transfer to plaintiff he offered said sum to Hardouin Lionais aforesaid, who first agreed to accept, and then refused it ; that plaintiff is a mere *prête-nom* for said Lionais in whose interest the present action is brought ; that he has confessed judgment for said amount which has been refused, and that the surplus of plaintiff’s claim is prescribed ; and all the allegations of her declaration not specially admitted are false ;

“ Seeing plaintiff has answered said plea reaffirming the allegations of her said declaration ;

“ Adjudicating first upon defendant’s said motion to reject evidence ;

“ Considering in so far as said motion asks the rejection of the deposition of defendant as a witness for plaintiff, that plaintiff had a right by law to examine said defendant, and to establish by his evidence either the absolute

renunciation by him to the prescription invoked, or such facts or admissions as would render it probable that he had so renounced to said prescription, and constitute a *commencement de preuve par écrit* of such renunciation on his part ;

“ Considering in so far as said motion asks the rejection of the parol evidence of other witnesses examined by plaintiff, that it appears by the admissions contained in defendant’s deposition as a witness for plaintiff: 1. That in the month of March, 1891, defendant offered to plaintiff a sum of \$657 in settlement of plaintiff’s claim, which sum of \$657 he in his said deposition declares was the amount he contended he owed him (qu’il prétendait devoir) which offer was refused ; that in July, 1891, defendant offered plaintiff \$800, which, he says, was more than he owed, in settlement, and on condition that he should get a final discharge, which offer was likewise refused ; that also, in July, 1891, being asked to sign a writing acknowledging his indebtedness in a sum of \$1,000 he gave as a reason for refusing merely that he could not do so until he had seen his man, (which man appears to have been a person from whom he hoped to borrow money) and that in the same month of July, 1891, he declared to Lionais that he considered it a point of honor to pay what he owed (je tenais à honneur de payer ce que je devais), and that he adds in his said deposition that Lionais should know ; that he himself never knew what he owed ; and that he further admits that on being informed by the notary Mainville that Lionais would grant him an additional month to pay the said sum of \$1,000, he said, ‘ c’est bien correct, j’ai une entrevue que je pense avoir avec mon homme,’ also referring to the lender aforesaid ;

“ Considering that said offer of \$657 as the amount which defendant pretended to owe, constitutes, even though not accepted, an absolute admission of an indebtedness to that amount and as such a renunciation to any prescription for any portion of that amount, but does not

1893.
David
v.
Goyer.

1891.
David
v.
Goyer.

constitute a *commencement de preuve* of a renunciation of prescription for any greater sum ;

“ Considering that the offer of \$800 being purely conditional and for a settlement, and not of an amount admitted to be due, and being unaccepted, was of no effect and constitutes neither proof nor commencement of proof of a renunciation to the prescription acquired for said sum ;

“ Considering, however, that the facts that defendant admits that he gave as reason for his refusal to sign a writing acknowledging his indebtedness for \$1,000, merely that he could not sign till he had seen the person from whom he proposed borrowing, and further admits that he declared he felt bound in honor to pay what he owed, while he also admits that he did not know, but Lionais should know, what he owed, coupled with his further admission that when informed by the notary Mainville that Lionais would give him a month's delay to pay the sum of \$1,000 he said, “ c'est bien correct, j'ai une entrevue que je pense avoir avec mon homme ” meaning thereby the person from whom he proposed to borrow, while not proving a renunciation by defendant to the prescription invoked, nevertheless, render it extremely probable that he did so renounce, and establish such a probability as to constitute a commencement of proof in writing, justifying the admission of parol testimony, to prove such renunciation ;

“ Doth reject said motion with costs ;

“ Adjudicating upon the merits :

“ Considering that plaintiff has sufficiently proved by means of the *commencement de preuve* above mentioned, and by parol testimony, which in view of said *commencement de preuve* is admissible, that defendant renounced the prescription invoked by him in his plea ;

“ Considering that plaintiff has sufficiently established the allegations of her declaration, save only that there should be deducted from the amount claimed as arrears of rent a sum of \$59.50 inasmuch as from 1874 to August, 1891, not including the payment to become due in 1891,

is only 16 payments of \$21 each, amounting in all to \$336, and that the amount charged for interest should be reduced to \$342.30, interest running under transfer only from 27th September, 1875, thus reducing plaintiff's entire claim to \$978.30, and that defendant has failed to establish his plea;

1893.
—
David
v.
Goyer.
Taschereau, J.

“Doth reject the said plea and doth condemn defendant to pay and to satisfy unto plaintiff the sum of \$978.30 with interest on \$300 at the rate of seven per cent. per annum, and on \$336 (arrears of rent) at the rate of twelve per cent. per annum from the first day of August, 1891, and on \$342.30, amount of arrears of interest, at six per cent. per annum from the 17th day of August, 1891, date of service of process herein, and costs of suit.”

TASCHEREAU, J., (giving the judgment in the Court of Review):—

Plaintiff sues for the recovery of \$1,051.66 alleged to be due her as *cessionnaire* of Hardouin Lionais, testamentary executor of the estate of the late Dame Henriette Moreau, his wife, which sum is alleged to have been owing said late H. Moreau under and in virtue of a certain deed of sale executed on the 15th June, 1871, for and in consideration of a sum of \$800, with annual interest at seven per cent, and compound interest at 12 per cent. on past due instalments of interest; plaintiff alleging that defendant repeatedly acknowledged to owe the arrears of interest and compound interest claimed by the action, and renounced any prescription acquired regarding the same, and particularly about the 15th July, 1891, upon a discussion of accounts between defendant and the representative of said H. Lionais, specially promised to pay the amount now claimed. Defendant after confessing judgment for \$462, with interest and costs of an action for that amount (which confession plaintiff refused to accept), pleads that said sum of \$462, being the capital sum of \$300 mentioned in the deed of sale, and \$162 for five years' interest and compound interest, computed as

1893. stipulated in the deed, is all he owed; that previous to
David the transfer to plaintiff, he offered said sum to H. Lionais,
v. the then creditor, who first agreed to accept, and then re-
Goyer. fused it; that plaintiff is a mere *prête-nom* for Lionais in
Taschereau, J. whose interest the present action is brought; that the
surplus of plaintiff's claim is prescribed by law, and that
consequently defendant's confession of judgment ought
to be declared sufficient and plaintiff's action dismissed
as to the said surplus.

The defendant has been examined at length, and it appears by his admissions: 1. That in March, 1891, he offered his creditor \$657 in settlement of the latter's claim, which sum of \$657 he says was the amount he contended he owed then (*qu'il prétendait devoir*), which offer was refused; 2. that in July, 1891, he offered \$800, on condition that he should get a final discharge, which offer was likewise refused; 3. that also in July, 1891, being asked to sign a writing acknowledging his indebtedness in a sum of \$1,000, he gave as his reason for refusing merely that he could not do so until he had seen his man (a person from whom he hoped to borrow money); 4. that in the same month of July, 1891, he declared to Lionais that he considered it a point of honor to pay what he owed; 5. that he himself never knew, but that Lionais should know what was due; 6. that on being informed by Notary Mainville that Lionais would grant him an additional month to pay the sum of \$1,000, he (defendant) said: "It's all right! I think I'll see my man about it."

The judgment *a quo* has held that the offer of \$657 constituted, even though not accepted, an absolute admission of an indebtedness to that amount, and as such a renunciation to any prescription for any portion of that amount, but did not constitute a *commencement de preuve* of a renunciation for any greater sum; that the offer of \$800 was purely conditional, and, being unaccepted, was of no effect whatsoever; but that defendant's admission that his refusal to sign a writing acknowledging his indebtedness for \$1,000 was merely due to the fact that he could not

sign till he saw the person from whom he purposed borrowing, also his admission that he felt bound in honor to pay what he owed, that his creditor knew better than himself what was due, coupled with his further admission that when informed by Mainville, the notary, that Lionais would give him a month's delay to pay \$1,000, he appeared satisfied and announced his intention of seeing his lender about it—if not proving a distinct renunciation to prescription then acquired, all established such a probability as to constitute a commencement of proof in writing justifying the admission of parol testimony to prove such renunciation. In this we all agree with the learned judge who rendered the judgment *a quo*. The parol testimony being once admitted, the case presents no difficulty. The witnesses Lionais and Mainville, clearly and distinctly prove the renunciation, and therefore the judgment complained of, which has reduced plaintiff's claim to \$978.30 after correction of a slight error in the demand, must be confirmed with costs.

Ethier & David, for plaintiffs.

Beaudin & Cardinal, for defendant.

(J. K.)

1893.

David
v.
Goyer.

Taschereau, J.

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 31 mai 1893.

Coram CASAULT, ROUTHIER, ANDREWS, JJ.

GARON v. ANGLO-CANADIAN ASBESTOS CO.

*Compagnie minière responsable en dommages envers employé
blessé par explosion de poudrière non-munie de paraton-
nerres—S. R. Q. 876-1011.*

Le demandeur, employé de la défenderesse, en s'en allant de son ouvrage s'est réfugié pendant un orage dans une bâtisse appartenant à la défenderesse, et pendant qu'il y était la foudre est tombée sur une poudrière voisine, aussi appartenant à la défenderesse, qui n'était ni construite suivant les prescriptions de la loi, ni protégée par des

1893.
—
Garon
v.
Anglo-
Canadian
Asbestos Co.
—
Casault, J.

paratonnerres, laquelle a fait explosion et a détruit en partie la bâtisse où s'était réfugié le demandeur, infligeant à celui-ci des blessures graves. *Jugé*, que l'inobservation des prescriptions de la loi dans la construction de la poudrière était une faute et une négligence qui ont rendu la défenderesse responsable du dommage que l'explosion d'icelle a causé au demandeur.

Les lois concernant les poudrières, S. R. Q. 876 § 6, 1011, et les règlements faits par le lieutenant-gouverneur en conseil conformément à icelles, s'appliquent aux compagnies minières.

CASAULT, J.

Action en dommages par le demandeur pour injures corporelles reçues, le 18 juin 1890, par la démolition partielle d'une bâtisse de la défenderesse, où il s'était réfugié pendant un orage, destruction causée par l'explosion d'une poudrière qui appartenait à la défenderesse qui a été frappée par la foudre, et qui n'était ni construite ni munie de paratonnerres suivant les exigences de la loi.

La défenderesse a plaidé par une défense en fait et, par exception, que la loi invoquée ne s'appliquait pas aux compagnies minières, que l'accident était fortuit et que le demandeur n'avait pas d'affaire dans la bâtisse.

Le demandeur était l'employé de la défenderesse. Pendant un orage, on a suspendu les travaux et les employés se sont rendus chez eux. Le demandeur s'est attardé à demander une faveur à un contre-maitre ; et, après avoir laissé celui-ci, est entré pour se mettre à l'abri de la pluie qui tombait par torrents, dans une bâtisse sur son chemin appartenant à la défenderesse, où se déposaient les outils et où s'étaient déjà réfugiés un autre contre-maitre et deux autres employés qui ont, ces deux derniers, laissé la bâtisse avant l'explosion.

Il tonnait ; et, après un violent coup de tonnerre, un éclair qui a frappé la poudrière a été immédiatement suivie de son explosion, et du bris partiel de la bâtisse où s'étaient réfugiés le contre-maitre et le demandeur, et dont les débris, en tombant sur celui-ci, lui ont cassé une clavicule, trois côtes, et fait plusieurs autres blessures qui, à l'exception d'une incision jusqu'à l'os au dessus d'un œil, avait peu d'importance.

Le demandeur qui gagnait, avant cet accident, \$1.25

par jour, a été trois mois sans pouvoir travailler, a beaucoup souffert, et a encouru pour soins de médecin une dette d'à peu près \$44. Il allègue qu'il n'est plus capable et ne le sera jamais de gagner plus que moitié des gages qu'il obtenait auparavant. Mais un des employés supérieurs de la défenderesse avait donné instruction de l'employer et lui a dit, quand il est revenu à la mine de la défenderesse, qu'il pouvait reprendre sa place.

Les S. R. Q. art. 1005 font poudrière, dans le sens de la loi, toute construction qui est à l'emmagasinage, d'une quantité de poudre excédant 25 lbs. L'art. 876 détermine la manière spéciale dont les poudrières seront construites, savoir en pierres d'au moins deux pieds d'épaisseur, recouverte d'une toiture à l'épreuve du feu faite en métal et n'adhérant à la bâtisse que par son propre poids, entourée, à une distance de pas moins de 10 pieds de haut etc. etc. etc., et munie de deux paratonnerres approuvés par le percepteur du revenu ; mais le gouverneur en conseil peut autoriser leur construction d'une manière différente. L'art. 1011 dit que nulle quantité de poudre ne doit être emmagasinée ou gardée autrement qu'en conformité des dispositions de la loi ou des règlements que l'art. 1010 autorise le gouverneur en conseil de faire à ce sujet.

Le tribunal de première instance a renvoyé l'action du demandeur pour les raisons suivantes : que l'accident était dû à la force majeure ; que l'inobservation des prescription de la loi n'exposait qu'à une pénalité et ne donnait pas de recours aux particuliers ; et que, d'après l'opinion des gens compétents qui avaient été examinés comme témoins, l'observation des prescriptions de la loi, loin d'empêcher l'explosion, l'eût fait plus dangereuse.

Le juge appuie sur ce qu'il n'y a pas de preuve au dossier que la foudre soit tombé sur la poudrière, que, en l'absence de cette preuve, on ne peut pas considérer que la cause première de l'accident se trouve dans les défauts de construction de la poudrière et que ce défaut de preuve est fatale aux conclusions de la demande.

1893.
Garon
v.
Anglo-
Canadian
Asbestos Co.
Casault, J.

1893.
 —
 Garon
 v.
 Anglo-
 Canadian
 Asbestos Co.
 —
 Casault, J.

Le savant juge avait oublié la preuve formelle et positive que fait à ce sujet le témoin Pentrale que, après le fort coup de tonnerre dont lui et d'autres témoins parlent, il a vu, presque aussitôt, la foudre tomber sur la poudrière. Les autres témoins, qui ne regardaient pas de ce côté, ont immédiatement après ce fort coup de tonnerre, vu un petit éclair et entendu de suite la détonation qui a prouvé être l'explosion de la poudrière dans laquelle il y avait 1000 lbs de nitro-glycerine et 500 lbs de poudre.

La chute de la foudre est, sans doute, une force majeure dont l'homme n'est pas responsable; mais, lorsqu'à défaut des précautions contre ses résultats qu'impose la loi elle produit un accident que l'observation des prescriptions de la loi aurait pu empêcher, celui qui l'a violée est responsable de l'accident et des dommages qui en sont la suite immédiate.

Le tribunal de première instance fait également erreur quand il exprime que l'inobservation des prescriptions de la loi n'exposait la défenderesse qu'à une pénalité et ne donnait aucun recours au demandeur.

La différence entre le délit et le quasi-délit est dans l'intention de nuire qui existe pour le délit et qui n'existe pas pour le quasi-délit; mais, dans l'un et l'autre cas, le délit criminel peut être en même temps quand il y a dommage à quelqu'un un délit civil, ou seulement un quasi délit.

Sourdat, responsabilité, No. 668. "Il y a faute de négligence toutes les fois qu'un dommage est arrivé soit par l'absence d'une précaution imposée à quelqu'un, soit par la loi ou les règlements de l'autorité, soit etc."

20 Laurent No. 385. "Le délit criminel peut être, en même temps un délit civil, quand il en résulte un dommage et que ce dommage a été causé avec intention de nuire. S'il n'y a pas intention de nuire, mais qu'il y ait dommage, il résultera du délit criminel un quasi-délit, c'est-à-dire l'obligation de réparer le dommage."

20 Demolombe No. 430. "Les circonstances que nous avons signalées sont caractéristiques du délit et du

“ quasi-délit : la faute, l'imprudence, la négligence, l'inattention, la maladresse, *l'inobservation des règlements*.

5 Larombière, obligations, art. 1382-1383, No. 10. “ Toute question de faute et d'imputabilité rentre elle-même dans l'examen du caractère illicite que doit présenter le fait dommageable. Or, par illicite, il faut entendre ce que la loi n'autorise point, ce qu'elle défend même, ce qu'on n'a pas le droit de faire ” ; et No. 45 “ quel que soit donc le délit commis, quel que soit le caractère particulier de l'incrimination dont il fait le sujet, il suffit qu'il ait occasionné un dommage envers autrui pour que la partie lésée puisse intenter contre l'auteur de l'infraction une action civile en réparation du préjudice causé.”

4 Aubry et Rau § 444 p. 746. “ Toutefois une personne qui, par quelque omission, a occasionné un dommage à autrui, n'en est responsable, qu'autant qu'une disposition de la loi lui imposait l'obligation d'accomplir le fait omis.”

Junge le § 446 p. 754.—Prudhon, usufruit vol. 3, No. 1485—Sourdat, responsabilité, No. 419.—4 Boileux, droit civil p. 761.

La loi imposait à la défenderesse l'obligation de construire sa poudrière de la manière qu'elle indique. Si son défaut d'obéir à ses prescriptions sous ce rapport, a causé l'accident, elle est responsable des dommages que cet accident a causé au demandeur. Il y a là, sous ce rapport, une présomption que ne peuvent pas détruire les témoins qu'a entendus la défenderesse pour prouver que ce qu'elle a fait en contravention aux exigences du statut était mieux que ce que la loi lui ordonnait. Si elle eut fait ce que voulait celle-ci, il n'y eut pas eu de sa part une omission illicite d'un devoir, et quel qu'eut été le dommage souffert, elle n'eut pas pu être recherchée même en ne faisant pas ce que ses témoins auraient pu dire être mieux que ce que le statut exigeait.

Mais je ne vois pas, dans la preuve faite par la défenderesse, la condamnation de la loi qu'y trouve le tribunal de première instance.

1893.
Garon
v.
Anglo-
Canadian
Asbestos Co.
Casault, J.

1893.
—
Garon
v.
Anglo-
Canadian
Asbestos Co.
—
Casault, J.

Un des témoins de la défense reconnaît que les paratonnerres bien construits offrent une protection pourvu qu'ils soient bien faits et bien posés, c'est-à-dire qu'ils aient une certaine élévation au dessus des bâtisses qu'ils sont destinés à protéger et qu'ils aboutissent à un terrain humide qui est un bon conducteur de l'électricité tandis que le roc et la terre sèche en sont de très mauvais. Il n'en excepte que les décharges électriques oscillatoires qui, dit-il, sont plus rares que les autres. Il dit aussi, ce qui est très important, que les paratonnerres diminuent la concussion. Bâtie, comme l'était la poudrière de la défenderesse, sur un rocher, les paratonnerres, pour être effectives, auraient dû être prolongées jusqu'au bas du rocher et atteindre la terre humide.

La foudre étant tombée sur la poudrière, l'explosion a dû être produite par l'ignition des 500 lbs de poudre qui s'y trouvaient, et cette ignition n'eut pas eu lieu si des paratonnerres sur la bâtisse eussent conduit le fluide électrique en dehors jusqu'à la terre humide au bas du roc, et puisqu'elles ont aussi, comme nous le dit le témoin Cox, pour effet de diminuer la concussion, elles auraient probablement aussi empêché l'explosion de la nitro-glycerine qui est, disent les témoins, produite par concussion. La loi soumettant les deux paratonnerres dont elle exige la pose sur les poudrières à l'approbation des percepteurs du revenu, on doit supposer qu'il eut été exigé qu'elles fussent effectives, ou que la poudrière fut placée où elles auraient pu l'être.

Les témoins de la défense s'accordent à dire que quand il y a explosion dans une poudrière, cette explosion dans celles en pierre offre pour les voisins plus de dangers que dans celles en bois léger. Cela se conçoit; mais celles en pierres avec paratonnerres doivent nécessairement offrir plus de garanties contre l'ignition et la concussion des matières qu'elles renferment que celles où une mince charpente en bois, est leur seule protection contre ces deux dangers qu'elles invitent, l'ignition par leur nature inflammable et la concussion par leur élasticité.

Quant à l'objection que le demandeur n'avait pas d'affaire dans la bâtisse où il s'est réfugié pour se mettre à couvert de la pluie, elle n'est assurément pas sérieuse. Elle ne pourrait pas être faite à un étranger qui y aurait cherché refuge, et à plus forte raison à un employé, qu'y a laissé rentrer le contre-maitre, qui en avait la garde ainsi que celle des outils qu'on y déposait.

1893.
Garon
v.
Anglo-
Canadian
Asbestos Co.
Casault, J.

Leroux & Victor Hudon Cotton Co., 4 L. N. 46 et 118. Là le demandeur était dans la cour de la manufacture, allant demander de l'ouvrage, et un quart lancé d'en haut l'a atteint et blessé.

Je crois pour toutes ces raisons, que le jugement doit être infirmé. Quant au montant des dommages qui doit être accordé au demandeur, je ne crois pas qu'il doive excéder :

8 mois de gage à \$1.25.....	\$113 25
Médecins 3, dont 2 à \$15, et 1 à \$14.....	44 00
Compensations pour souffrances.....	50 00
	\$207 25

Le demandeur n'a pas prouvé, comme l'action l'énonce, qu'il soit pour toujours moins capable de travailler qu'au-paravant, et le contre-maitre lui a offert de reprendre sa place.

JUGEMENT :—

“ La cour etc.

“ Attendu que le demandeur, employé de la défenderesse, le 18 juin 1890, en s'en allant de son ouvrage chez lui, s'est réfugié pendant un orage dans une bâtisse sur son chemin où la défenderesse mettait des outils et où s'étaient déjà réfugiés le contre-maitre, qui en avait la garde ainsi que celle des outils, et deux autres employés de la dite défenderesse ;

“ Attendu que pendant que le demandeur était dans la dite bâtisse, la foudre est tombée sur une poudrière voisine appartenant à la défenderesse et qui n'était ni cons-

1893.
—
Garon
v.
Ankjo-
Canadian
Astettes Co.
—
Casault, J.

truite suivant les prescriptions de la loi ni protégée par des paratonnerres comme la loi lui en faisait un devoir;

" Attendu que la dite poudrière a fait explosion, a détruit en partie la bâtisse où s'était réfugié le demandeur comme susdit, et que les débris de celle-ci ont grièvement blessé le dit demandeur, qui a souffert des douleurs considérables, a été plusieurs mois sans pouvoir travailler et a encouru des dépenses pour soins de médecins et autres ;

" Considérant que l'inobservation des prescriptions de la loi dans la construction de la dite poudrière, était une faute et une négligence qui ont fait la défenderesse responsable du dommage que l'explosion de la dite poudrière a causé au demandeur, lequel dommage est établi à la somme de \$207.25 ;

" Infirme le jugement prononcé le 18 janvier dernier par la cour supérieure, Arthabaska, et condamne la défenderesse à payer au demandeur la dite somme de \$207.25, avec intérêt et les dépens, tant en première instance qu'en révision."

Taschereau & Pacaud, procureurs du demandeur.

Laurier, Lavergne & Côté, procureurs de la défenderesse.

(R. J. B.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 31 mai 1893.

Coram CASAULT, ROUTHIER, ANDREWS, JJ.

LEMIEUX ET AL V. CIE DU CHEMIN DE FER
QUÉBEC & LAC ST-JEAN.

*Chemin de fer—Co-propriétaire—Incendie causé par
flammèches d'engin—Responsabilité.*

Jugé:—Une compagnie de chemin de fer qui a la direction d'une voie, dont elle est propriétaire par indivis avec une autre compagnie, est responsable du dommage résultant d'incendies causés par les feux d'engins de l'une ou de l'autre compagnie, sauf recours.

CASALT, J.

L'action est en dommages pour la valeur d'une maison appartenant aux demandeurs, qu'ils allèguent avoir été incendiée et détruite par la défenderesse.

1903.

Lemieux

V.
Cie. du Chemin
de Fer, etc.

Casalt, J.

La maison est prouvée avoir valu au moins \$300. L'arpenteur, qui avait mesuré la partie expropriée du terrain et qui en avait fait un plan, est le témoin qui mentionne cette proportion à la vue du plan, mais il dit qu'il pourrait la donner précise, ce que n'a pas exigé la défenderesse, et le jugement ne l'a condamnée qu'à payer \$200, c'est-à-dire les deux tiers de la valeur.

La défenderesse prétend que ce ne sont pas les chars qui ont mis le feu. Le chemin ou voie ferrée à cet endroit appartient à la défenderesse et à la compagnie de chemin de fer Québec, Montmorency et Charlevoix en commun ; mais c'est la défenderesse et ses officiers qui en ont le contrôle exclusif. Et la défenderesse qui avait d'abord pris une action en garantie contre l'autre compagnie, l'a ensuite retirée.

Les témoins des demandeurs peuvent faire erreur quand ils déposent que c'est l'engin de garage de la défenderesse qui a passé la dernière avant le feu qui a été vu et découvert sur le toit de la maison vers 1.10 ou 1.15 heures de l'après-midi ; mais il est établi par le gardien de la gare où les deux chemins bifurquent, qu'il est passé un convoi à 12.10 et un autre à 12.53 à cet endroit. C'est évidemment l'engin du dernier de ces deux convois qui a mis le feu à la maison où il n'y avait pas eu de feu depuis 6 heures du matin. La possibilité d'aucune autre cause de l'incendie que les flammèches que laissaient échapper les engins en passant à l'ouest de la maison par un fort vent d'ouest qui soufflait ce jour-là n'est pas établie. Au contraire la preuve constate cette impossibilité ; tandis qu'elle établit que le feu avait déjà été mis à la couverture de cette maison trois fois antérieurement par le passage des convois.

La seule question est celle de la responsabilité de la

1888.
—
Lemieux
Cie. du Chemin
de Fer, etc.
—
Casault, J.

défenderesse, dans le cas où l'incendie aurait été causée par un engin de l'autre compagnie.

Le fait que la défenderesse avait seule le contrôle absolu de cette partie du chemin qui appartient aux deux, serait je crois, suffisant pour la faire responsable, sauf son recours contre l'autre. Mais de plus, la responsabilité, si elle n'est pas absolument solidaire, est *in solidum* contre chacun des propriétaires ou locataires en commun de la chose qui a causé le dommage. Et cette règle doit surtout recevoir son application dans les cas où il est à peu près impossible à celui qui a subi les dommages de pouvoir dire entre les mains de laquelle des deux parties était la chose quand elle a causé la perte dont il se plaint.

La défenderesse n'a pas plaidé que l'engin, qui a mis le feu, ne lui appartenait pas. Elle se trouve dans la même position sous ce rapport que la *Compagnie du chemin de fer de jonction de Montréal et Champlain*, dans la cause de *Ste Marie* contre elle (M. L. R., 4 Q. B. 283). Mais avec cette différence importante que, dans la cause que je viens de citer, c'était la compagnie de chemin de fer du Grand-Tronc qui avait le contrôle du chemin de la défenderesse et que ce n'était pas sur la voie de celle-ci, mais sur celle du Grand-Tronc qui l'avoisinait et par un engin de cette compagnie qu'avait été tué l'animal dont *Ste Marie* réclamait le prix. Le tribunal de première instance a, malgré cette preuve, condamné la compagnie défenderesse à payer l'animal, parce qu'elle n'avait pas plaidé les faits qu'établissait la preuve; et le jugement a été confirmé en appel.

Jugement confirmé.

Pelletier & Chouinard, procureurs des demandeurs.

Caron, Pentland & Stuart, procureurs de la défenderesse.

(R. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTREAL, 31 janvier 1893.

*Présents : JETTÉ, GILL, LORANGER, JJ.*BRUNET v. LA CIE. D'IMPRIMERIE ET DE
PUBLICATION DU CANADA ET AL.*Libelle—Injure—Mauvaise réputation du demandeur—
Mitigation de dommages.*

Jugé : La mauvaise réputation d'une personne qui réclame des dommages contre un journal, pour publication d'articles faux et diffamatoires, ne constitue pas une défense valable alors qu'il y a eu injure, et ne sert qu'à mitiger la condamnation que le tribunal aura à prononcer contre les propriétaires de ce journal.

Demande de révision d'un jugement de la cour supérieure du 30 juin 1892, Davidson, J., renvoyant l'action du demandeur (qui réclamait des défendeurs, éditeurs propriétaires du journal "Le Monde", \$950 de dommages intérêts à raison de la publication de deux articles diffamatoires), pour les motifs suivants :

"Considering that plaintiff is now and hath been for some time past an absconder from this country, and that criminal prosecution on charges of forgery await his return ;

"Considering the uncontradicted and overwhelming proof of plaintiff's want of character and reputation."

Le journal des défendeurs avait publié contre le demandeur deux articles. Le premier de ces articles disait que le demandeur avait été arrêté pour faux, ce qui était exact, mais le journal n'ajoutait pas que la plainte portée contre le demandeur avait été rejetée comme mal fondée. Le deuxième article prétendait qu'une plainte avait été déposée contre le demandeur l'accusant d'avoir tiré un chèque sur une banque où il n'avait pas de dépôt, et ajoutait qu'un mandat d'amener avait été lancé contre lui. Ce deuxième article était faux ; aucune plainte régulière n'avait été déposée contre le demandeur ; le magistrat

1893.
—
Brunet
v.
La Cie. d'Im-
primerie, etc

avait tout simplement envoyé à ce dernier une lettre particulière, le priant de passer à son bureau et sur ses explications avait jugé à propos de ne pas émaner de mandat. Tout ce qu'il y avait au bureau du magistrat de police était une note sur le talon d'un livre non public. La cour de révision fut d'avis que l'absence ou la fuite du demandeur et sa mauvaise réputation ne constituaient pas une défense valable contre son action, mais ne pouvaient servir qu'à mitiger les dommages. En conséquence, jugement fut rendu contre les défendeurs pour \$10 de dommages et \$10 de frais. (1)

(1) En rendant le jugement de la cour de révision, le savant président du tribunal cita l'autorité suivante sur la question de la publication de rapports des enquêtes préliminaires devant un magistrat :

Folkard—*The law of slander and libel* (édition américaine de Starkie)—p. 189.

"In a case where the printer, publisher and editor of a public newspaper were indicted for publishing a paragraph purporting to contain the examinations before a magistrate, upon a charge brought against the prosecutor by one Mrs. P.; the publication then proceeded to assume the truth of the depositions, and the guilt of the prosecutor, and so to pronounce that he would meet with the reward due to his villany. It was contended, on the authority of several of the cases above cited, that the publication was justifiable, as being the true account of the proceedings of a court of justice. But Lord Ellenborough, C. J., said: 'Trials at law fairly reported, although they may occasionally prove injurious to individuals, have been held to be privileged. Let them continue so privileged, the benefit they produce is great and permanent, and the evil that arises from them is rare and incidental; but these preliminary examinations have no such privilege; their only tendency is to prejudge those whom the law still presumes to be innocent and to poison the sources of justice. It is of infinite importance to us all, that whatever has a tendency to prevent a fair trial should be guarded against. Every one of us may be questioned in a court of law, and called upon to defend his life and his character; we should then wish to meet a jury of our countrymen with unbiassed minds; but for this there can be no security, if such publications are permitted.'

"In the case of the *King v. Fleet* a criminal information was granted against the printer and publisher of a newspaper for publishing his minutes of the evidence taken before a coroner's inquest on a charge of murder, accompanied by comments on the facts as they occurred; and it was held to be highly criminal to publish, before such trial, an account of what had passed on the inquest before the coroner.

"And where an action of libel was brought in respect of two reports in a newspaper of the leading facts relating to preliminary investigation before

Voici le texte du jugement de la cour de révision :—

“ Attendu que le demandeur se pourvoit en dommages,

1893.
—
Brunet
v.
La Cie. d'Im-
primerie, etc.

a magistrate at a police court, as to a charge against the plaintiff of indecent assault and attempted rape ; and stating that the plaintiff was ordered to enter into recognizances in the sum of £200 and the witnesses bound over to prosecute. The defendant having pleaded that the alleged libels contained no other than true, fair, just and correct reports of the proceedings which took place &c. at the public police office, Bow street, and were published without any defamatory motive, and as public news : it was held, on demurrer, to be no justification of the publication of defamatory matter, that it was a correct report of the proceedings which took place in the course of a preliminary inquiry before a magistrate. And Abbott, L. C. J., in delivering the carefully considered judgment of the court, said : ‘ This plea is founded upon the supposition that it is lawful for the editors of the public journals to publish accounts of proceedings taking place before justices of the peace by way of preliminary enquiry, and with a view to commit to prison, or otherwise make amenable to justice, persons against whom charges are preferred before the justices ; and to do this where the proceeding terminates by commitment or bail, and before the intended trial can take place, provided the proceedings themselves are conducted openly, and the accounts are just and true. This proposition was strongly contended for in the argument on behalf of the defendants, and it was inferred from the supposed legality of such publications, that no action can be maintained by the person thus accused, whose character and reputation may be injured by the publication. The case was argued before us with much learning on both sides, and all the decisions and opinions of the judges that have any bearing on the question were quoted on the one side or the other. It would be an unnecessary employment of the time of the court to comment upon all these authorities. It may be sufficient to say of them that there is not any one plainly supporting the affirmative of this proposition, and that there are many expressly declaring the negative.....

“ This court has on more than one occasion within a few years, been called upon to express its opinion judicially on the publication of preliminary and ex PARTE proceedings, and has on every occasion delivered its judgment against the legality of such proceedings, as was done by Mr. Justice Heath in the year 1804 in the case of the King v. Lee. Other judges have delivered opinions to the same effect, and it is well known that many other persons have lamented the inconvenience and the mischievous tendency of such publications. They were, within the memory of many persons now living, rare and unfrequent, they have gradually increased in number, and are now, unhappily, become very frequent and numerous ; but they are not on that account, the less unlawful, nor it is less the DUTY of those to whom the administration of justice is entrusted, to express their judgment against them.”

Folkard ajoute :

“ And in subsequent cases it appears to have been assumed the reports of ex parte proceedings in courts of justice were not justifiable.”

1892.
—
Brunet
v.
La Cie. d'Im-
primerie, etc.

à raison de la publication par le défendeur, dans le journal "Le Monde" de deux articles diffamatoires, le premier en date du 26 mars 1890, rapportant contre le demandeur une accusation de faux en écriture privée, et le deuxième en date du 25 septembre 1890, rapportant une prétendue plainte pour obtention d'argent sous de faux prétextes ;

" Attendu que les défendeurs ont contesté cette demande, niant simplement les faits, quant au premier article, et quant au second, soutenant qu'ils avaient cause probable pour le publier, et qu'aussitôt qu'ils ont constaté leur erreur, ils ont publié une rectification ;

" Attendu qu'il est établi en preuve que l'article du 26 mars 1890 a été publié imprudemment, alors même que l'accusation portée contre le demandeur, était renvoyée par le magistrat comme mal fondée, et que la publication du deuxième article, savoir celui du 25 septembre, ne saurait être excusée, attendu qu'aucune plainte n'avait été portée contre le demandeur ;

" Attendu que la prétendue rectification alléguée par les défendeurs quant à cet article du 25 septembre était insuffisante ;

" Attendu que la preuve faite par le défendeur quant à l'absence du demandeur est irrégulière et illégale et ne saurait justifier le motif du jugement dont la révision est demandée ;

" Attendu que nonobstant les circonstances défavorables établies contre le demandeur, la demande de ce dernier ne saurait être repoussée en entier et qu'il y a lieu de lui accorder des dommages ;

" Déterminant néanmoins le *quantum* de ces dommages en prenant en considération tous les faits légalement prouvés ;

" Accueillant pour autant la demande de révision, met à néant le dit jugement du 30 juin 1892 et renvoyant l'exception et défense des défendeurs, les condamne conjointement et solidairement à payer au demandeur la somme de dix piastres de dommages avec intérêts de ce jour, et celle

de dix piastres pour les frais d'action en première instance, et condamne de plus les défendeurs conjointement et solidairement aux frais sur la demande de révision.

“ Et la cour réserve d'adjuger ultérieurement, s'il y a lieu, sur la demande de contrainte par corps.”

Jugement infirmé.

J. A. Bernard, avocat du demandeur.

Girouard, de Lorimier & Godin, avocats des défendeurs.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTRÉAL, 4 mars 1893.

Présents : JOHNSON, J. C., DAVIDSON, PAGNUELO, JJ.

VERONNEAU v. VERONNEAU, & MESSIER, tiers-saisi,
et MESSIER ET VIR, intervenants.

Communauté—Clause de réalisation—Propres conventionnels
—Art. 1385 C. C.

Par le contrat de mariage des intervenants, en date du 8 février 1858, il fut stipulé qu'il y aurait communauté d'acquêts entre les futurs conjoints, et que tout ce qui pourrait échoir à la femme par succession, donation, legs ou autrement, lui sortirait nature de propre à elle et aux siens de son côté, estoc et ligne. Une somme d'argent étant échue à l'épouse par le testament de son père, un créancier du mari la fit saisir entre les mains du tiers-saisi qui la déposa en cour.

Jugé (infirmant le jugement de la cour inférieure, Davidson, J., *dissentiente*) :—1. Que cette stipulation de propre n'a pas eu l'effet d'empêcher les biens ainsi réservés de tomber dans la communauté, mais qu'elle donne seulement à la femme le droit, lors de la dissolution de la communauté, de prélever, avant partage, la valeur de ces biens, avec préférence sur ceux qui seraient trouvés en nature.

2. Que le mari, comme chef de la communauté, peut disposer librement de tous les biens ainsi réservés par la femme, comme biens de la communauté, et que partant ces biens peuvent être saisis pour dettes du mari ou de la communauté.

3. Que dans l'espèce, pour enlever au mari le contrôle de ces biens, la femme aurait dû stipuler le droit exclusif de les administrer ou d'en disposer. ¹

¹ Il est à remarquer que comme il s'agissait d'une convention antérieure au code civil, la cour de révision a fait appel à l'ancien droit pour décider

1893.

Veronneau
v.
Veronneau.

Demande de révision d'un jugement de la cour supérieure à Montréal, le 30 juin 1892, Jetté, J., dont voici le texte :

“ La cour, après avoir entendu la plaidoirie contradictoires des avocats des parties sur le fond du procès mû entr'elles, pris connaissance de leurs écritures pour l'instruction de la cause, examiné leurs pièces et productions respectives et délibéré :

“ Attendu que le demandeur, créancier du défendeur par jugement du 12 février 1891, au chiffre de \$112 en capital et \$34.85, a fait saisir arrêter ce qui pouvait être dû à son débiteur par le tiers-saisi et que ce dernier a déclaré que par les testaments de Michel Messier et de Anastasie Quintin, ses père et mère décédés, il a été chargé de payer une somme de \$293.84 à Dame Louise Messier, sa sœur, épouse commune en biens du défendeur ;

“ Attendu que la dite Dame Louise Messier est alors intervenue, avec l'autorisation et l'assistance de son mari, partie aussi avec elle dans la cause en son propre nom, et que les dits intervenants allèguent que par leur contrat de mariage, en date du 8 février 1858, la femme a stipulé propre à elle et aux siens de son côté et ligne, tout ce qui pourrait lui échoir à l'avenir par succession, donation, legs ou autrement ; que par suite la somme que le tiers-saisi déclare devoir et qu'il a déposée au greffe de cette cour avec \$17 d'intérêts formant en tout \$311.50, lui appartient exclusivement à l'intervenante comme propre conventionnel ; que le demandeur ne pouvait la saisir et que l'intervenante est fondée à demander main-levée de cette saisie et la remise de la dite somme ;

“ Attendu que le tiers-saisi a pris sur lui de contester cette intervention, soutenant en substance que la clause de réalisation n'empêche pas la somme due à la femme de tomber dans la communauté, sauf récompense, et que par suite, les créanciers du mari ou de la communauté

la portée de la clause en question. Du reste, en édictant l'article 1385 du code civil, le législateur n'a pas prétendu innover.—*Note du rapporteur.*

peuvent la saisir ; que d'ailleurs même si la somme ne tombait pas dans la communauté pour le capital, les intérêts y tomberaient nécessairement et que par suite la saisie serait encore fondée jusqu'à concurrence de \$17 montant des intérêts accrus sur la somme due ;

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.

“ Attendu que le demandeur a ensuite contesté l'intervention de la femme, invoquant les mêmes moyens que le tiers-saisi ;

“ Adjugéant d'abord sur la contestation du dit tiers-saisi ;

“ Attendu qu'il est sans intérêt dans l'espèce, et qu'il a engagé mal à propos un débat pour lequel il n'a pas qualité ;

“ Renvoie sa dite contestation avec dépens ;

“ Et adjugeant maintenant sur la contestation du demandeur ;

“ Attendu en droit, que la clause de réalisation a pour effet d'exclure de la communauté, les choses réalisées, sauf lorsqu'il y a eu estimation ou qu'elles sont de nature à se consommer par l'usage et que dans tout autre cas, l'épouse qui a fait la stipulation conserve la propriété exclusive de la chose réservée propre ;

“ Attendu que dans l'espèce, la stipulation contenue au contrat de mariage de l'intervenante, a rendu propre à elle et aux siens, la somme due par le tiers-saisi ; que son mari n'a en conséquence le droit de la recevoir que comme administrateur des biens de sa femme, mais non comme propriétaire, que par suite il ne pourrait en disposer légalement pour payer ses dettes, ni celles de la communauté, puisque disposer n'est pas administrer ;

“ Attendu que pour saisir cette somme le demandeur n'a d'autre droit que celui du défendeur, son débiteur, et que comme ce dernier n'a sur icelle que des pouvoirs d'administration et non des pouvoirs de disposition, le demandeur ne peut prétendre faire servir cet argent de la femme au paiement de la dette du mari ;

“ Vu l'article 1385 du code civil ;

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.

“ Attendu en conséquence que l'intervention est fondée et que le demandeur l'a contestée mal à propos ;

“ Attendu néanmoins qu'après sa déclaration, le tiers-saisi a déposé au greffe de cette cour, la somme par lui due à l'intervenante, avec en outre celle de \$17.66 étant des intérêts produits par la somme capitale susdite, et que ces intérêts étant des fruits d'un propre, tombent dans la communauté, et sont par conséquent saisissables pour les dettes du mari ;

“ Renvoyant pour autant la contestation faite par le demandeur de l'intervention de la dite dame Louise Mes-sier, maintient cette intervention quant à la somme principale susdite, savoir \$293.84, déclare que cette dite somme appartient en propre à l'intervenante et qu'elle ne peut être saisie pour les dettes de son mari, en conséquence, casse et annule la saisie qui en a été faite par le demandeur et donne main-levée d'icelle à l'intervenante, et ordonne que la dite somme de \$293.84 soit payée par le protonotaire de cette cour à la dite intervenante duement assistée de son mari, et condamne le demandeur aux frais de la contestation par lui faite de l'intervention.

“ Mais maintient la dite saisie-arrêt quant à la somme de \$17.66 déposée par le tiers-saisi en sus du capital susdit et enjoint au tiers-saisi de la payer et remettre au demandeur, sous quinze jours de la signification à lui faite du présent jugement, pour la dite somme ainsi payée être imputée en déduction et paiement d'autant sur celle de \$112 avec intérêt, montant du jugement rendu en cette cause par cette cour le 12 février 1891, de celle de \$84.85, montant des frais taxés, et des frais des présentes auxquels la cour condamne le défendeur.”

PAGNUELO, J.—

Il s'agit dans cette cause d'une pure question de droit. Une somme d'argent donnée à une femme mariée, commune en biens, pour lui être propre, peut-elle être saisie durant le mariage pour une dette de la communauté, en d'autres termes, quel est l'effet de la clause de réalisation

stipulée dans les termes qui précèdent ? Le mari peut-il disposer de la créance ainsi due à sa femme, sauf indemnité à la dissolution de la communauté, ou la femme en conserve-t-elle le contrôle et la propriété durant l'existence de la communauté ?

1893.
Veronneau
Veronneau.
Pagnuelo, J

Les faits de la cause sont très simples.

Le demandeur ayant obtenu jugement contre le défendeur, mit une saisie-arrêt entre les mains d'Azarie Mes-sieur qui déclara devoir à sa sœur, l'épouse du défendeur, une somme de \$293.84 avec \$17 d'intérêt, en vertu du testament de ses père et mère. L'épouse du défendeur est intervenue avec l'autorisation et l'assistance de son mari, et réclame cette somme comme propre à elle, en vertu de son contrat de mariage, par lequel, elle a stipulé propre à elle et aux siens de son côté, estoc et ligne, tout ce qui pourrait lui échoir à l'avenir par succession, donation, legs ou autrement.

Le demandeur conteste l'intervention, et prétend que les deniers sont bien saisis comme appartenant au défendeur chef de la communauté.

Le contrat de mariage est en date du 8 février, 1858, c'est-à-dire antérieur au code. Cette circonstance semble devoir écarter toutes les discussions qui se sont soulevées en France depuis le code civil, dont les articles, sur la communauté et la clause de réalisation, sont à peu près identiques aux nôtres, car sous l'ancien droit, il n'y a jamais eu deux opinions à ce sujet. ⁽¹⁾

Voici d'abord la doctrine de Pothier.

Pothier, de la communauté : No. 325.

“ L'effet de la clause de réalisation est, que les biens mobiliers des con-

(1) Les mots *aux siens, de son côté, estoc et ligne*, sont sans importance dans la cause actuelle ; ils signifient que les biens réservés seront non seulement propres de communauté, mais aussi de succession de sorte que les enfants succèdent les uns aux autres à l'exclusion de leur père ou mère survivant, et même les collatéraux excluent le père ou la mère à la mort du dernier des enfants ; les biens restent ainsi dans la famille de celui qui a stipulé. Dans l'espèce, il ne s'agit pas de la succession de la femme, mais de ses droits à l'encontre de son mari, chef de la communauté et des créanciers du mari.

1893.

Veronneau
v.
Veronneau.

Pagnuelo, J.

joint, qui sont réalisés par cette clause, sont réputés immeubles et propres conventionnels, à l'effet d'être exclus de la communauté et d'être conservés au conjoint seul qui les a réalisés.

“ Il y a néanmoins une grande différence entre les véritables immeubles, qui sont propres réels de communauté, et ces propres conventionnels. La communauté a seulement la jouissance des immeubles réels qui sont propres de communauté ; mais ils ne se confondent pas avec les biens de la communauté ; le conjoint à qui ils appartiennent, continue, durant le mariage, d'en être seul propriétaire, comme il l'était avant le mariage ; et, en conséquence, le mari ne peut aliéner les propres réels de communauté de sa femme sans son consentement. Au contraire, les mobiliers réalisés, ou propres conventionnels, se confondent dans la communauté avec les biens mobiliers de la communauté, qui est seulement chargée d'en restituer, après sa dissolution, la valeur à celui des conjoints qui les a réalisés. En conséquence le mari, comme chef de la communauté, *peut aliéner les meubles que sa femme a réalisés*. La réalisation de ces meubles, et leur exclusion de la communauté, ne consiste que dans une créance de reprise de leur valeur, que le conjoint qui les a réalisés a droit d'exercer, après la dissolution de la communauté, contre la communauté dans laquelle ces meubles réalisés se sont confondus ; et c'est à cette créance de reprise que la qualité de propre conventionnel est attachée. Le conjoint n'est pas un créancier *in specie* des meubles réalisés ; il ne l'est que de leur valeur ; et s'il s'en trouvait quelques-uns en nature, lors de la dissolution de la communauté, il y aurait seulement un privilège pour la créance de reprise, en les faisant reconnaître.

“ La raison de cette différence entre les immeubles réels propres de communauté, et les meubles réalisés, est que la communauté doit avoir la jouissance de tous les propres de chacun des conjoints, *ad sustinenda onera matrimonii*. Elle peut avoir la jouissance de leurs immeubles propres réels, sans que cette jouissance en consomme le fonds. Il n'est donc pas nécessaire, pour qu'elle ait cette jouissance, qu'elle ait le droit d'aliéner le fonds ; au contraire, les meubles réalisés étant des choses qui se consomment par l'usage même qu'on en fait, *que usu consumantur*, ou du moins qui s'altèrent et deviennent de nulle valeur par un long usage ; pour que la communauté en puisse avoir la jouissance, et pour conserver en même temps au conjoint qui les a réalisés, quelque chose qui lui tienne lieu de droit de propriété qu'il a entendu se réserver par la convention de réalisation, il a été nécessaire d'abandonner à la communauté ces meubles réalisés, et de laisser au mari, chef de cette communauté, le droit de les aliéner et d'en disposer ; sans quoi la communauté n'en pourrait pas avoir la jouissance. Il a fallu aussi, pour conserver au conjoint son droit de propriété sur les meubles qu'il a réalisés, qu'il aura droit d'exercer contre la communauté lors de sa dissolution. Ceci est conforme aux principes du droit sur le quasi-usufruit.”

Lebrun, traité de la communauté du droit des conjoints, liv. II. chap. II, p. 203 et 204, No. 3 et 7.

“ Dans le cas contraire de la réalisation, le mari ne perd pas la faculté de disposer des deniers réalisés.....

1893.

Veronneau

V.

Veronneau.

Pagnuelo, J.

“ L'objet principal de la clause d'emploi ou de la clause de réalisation de propres n'est pas d'empêcher le mari de disposer de la somme réalisée, qui au contraire est destinée à son usage particulier, mais c'est de donner à la femme un emploi ou une reprise après la dissolution du mariage, en sorte que dans les deux espèces opposées de la réalisation et de l'ameublement, le mari est également maître de disposer des deniers réalisés et de l'héritage ameubli, la réalisation n'étant pas faite pour l'en empêcher et l'ameublement étant fait pour le lui permettre.

Cette fiction ne regarde pas un étranger, outre qu'elle n'empêche le mari de disposer du meuble réalisé.” p. 383, liv. 3, chap. 2, sect. 1, dist. III.

Renusson, traité des Propres, p. 598, No. 3 :

“ Quand la communauté vient à se dissoudre, soit quand il y a séparation de biens ordonnée, soit quand l'un des conjoints vient à décéder, celui au profit duquel la stipulation a été faite, ses héritiers ou ayants cause ont droit de prendre sur la masse de la communauté les choses mobilières qui y ont été reçues, qui avaient été stipulées propres, car *tous les effets mobiliers ayant été confondus dans la communauté* et la communauté en ayant profité, ou parcequ'ils ont été convertis en d'autres effets qui composent la masse de la communauté, il est vrai de dire que ce qui a été stipulé propre, est une dette passive de la communauté, qui se considère comme toutes les autres dettes passives de la communauté et qui se doit acquitter de même.”

Guyot, Répertoire, tome 14, Vo. Réalisation, p. 458 ;

“ Dans la communauté, les propres conventionnels de la femme et, à plus forte raison, ceux du mari y demeurent confondus avec les autres effets mobiliers, et le mari peut les aliéner les uns comme les autres. La réalisation ne rend pas le conjoint créancier *in specie* des meubles qui en sont l'objet mais seulement de leur valeur. S'il en était autrement, la communauté ne tirerait aucun profit des meubles réalisés puisqu'ils se consomment ou du moins s'altèrent par l'usage qu'on en fait. Cependant la communauté a le droit de jouir de tout ce qui appartient à l'un des conjoints. C'est pour elle un moyen nécessaire au soutien des charges du mariage. Il a donc fallu appliquer à la réalisation des meubles ce que le droit romain avait pour le quasi-usufruit des choses sujettes à se consommer par l'usage.”

Pas un auteur ancien ne contredit cette doctrine.

Ferrière (*Petite Coutume de Paris*, vol. 3, p. 134) ne contredit pas Pothier ; au contraire, il dit que la somme de deniers, donnée pour être employée en achat d'héritage ou stipulée propre à l'un des époux, donne seulement à cet époux, le droit de reprendre hors part, sans confusion,

1893.

Veronneau

v.

Veronneau.

Pagnuelo, J.

la somme mentionnée, si elle n'a pas été employée en achat d'héritage.

Ferrière (*Dictionnaire*, vo. *Stipulation de propres*) dit simplement ceci: "L'effet de cette stipulation est d'empêcher que cette somme ne tombe dans la communauté, en sorte qu'advenant la dissolution du mariage, le stipulant prend, hors part et sans confusion, des biens de la communauté, ce qui lui est stipulé propre."

Bourjon, (vol. 2, p. 522) ne dit pas autre chose en disant: "Cette stipulation, cette fiction immobilise le " mobilier *relativement à la communauté seulement*, et opère " autant que la vérité."

Il entend dire que l'époux reprend la somme stipulée propre à l'encontre de la communauté, et que, pour cet objet, elle est considérée propre ou immeuble de la communauté; mais on remarquera qu'il restreint cet effet à la communauté et non pas aux tiers, parce que, vis-à-vis des tiers, le mari reste maître du meuble exclus de la communauté.

Duplessis, dit que les meubles stipulés propres n'entrent point dans la communauté, excepté, pour la jouissance.

Or, qu'entend-on par le mot *jouissance*?

Le mari peut-il jouir d'un meuble et surtout d'une somme d'argent sans en disposer comme il l'entend?

Ce sont toutes les autorités de droit ancien qui ont été citées contre Pothier.

A la rigueur nous pourrions nous arrêter là sans entrer comme je l'ai dit, dans les discussions soulevées en France, sous le code civil, puisque le contrat de mariage est antérieur au code; néanmoins pour répondre aux arguments de l'intervenant, il est peut-être nécessaire de démontrer que le code civil n'a pas prétendu innover au droit ancien; que sa doctrine est celle de Pothier, Lebrun et des autres auteurs cités plus haut, malgré la contrariété des arrêts en France et la diversité d'opinions entre les auteurs.

L'article 1385 C. C. définit comme suit la clause de réalisation : " Par la clause de réalisation les parties " excluent de la communauté, pour le tout ou pour partie, " leur mobilier qui sans cela y tomberait. Lorsqu'elles " stipulent qu'elles en mettront réciproquement dans la " communauté jusqu'à concurrence d'une certaine somme " ou d'une valeur déterminée, elles sont, par cela seul, " censées se réserver le surplus."

L'art. 1388 C. C. définit comme suit l'effet de la clause de réalisation entre les époux : " Chaque époux a le droit de reprendre et prélever sur les biens de la communauté, lors de sa dissolution, la *valeur* du mobilier qu'il y a apporté lors du mariage ou qui lui est échu depuis, en sus de ce qu'il s'est obligé d'y faire entrer."

C'est exactement la doctrine de Pothier citée plus haut. On remarquera que les mots, *la valeur du mobilier*, sont ceux dont Pothier se sert pour exprimer que l'époux a perdu la propriété du mobilier qu'il s'est réservé propre, et qu'il n'a qu'une réclamation contre la communauté.

Si on examine toute l'économie de notre droit civil sur le régime des biens entre époux, et sur la puissance du mari sur la personne et les biens de sa femme, on se convaincra davantage que la femme qui s'est réservé propres certains biens meubles, les a cependant confondus avec ceux de la communauté, et ne s'est réservé qu'une créance pour la valeur des biens réservés, et comme dit Pothier, un privilège sur les objets qui peuvent encore exister en nature lors de la dissolution de la communauté.

L'art. 1298, C. C. porte : " Le mari a l'administration de " tous les biens personnels de la femme. Il peut exercer seul " toutes les actions mobilières et possessoires qui appar- " tiennent à sa femme. Il ne peut aliéner les immeubles " personnels de sa femme sans son consentement.—Il est " responsable de tout dépérissement des biens personnels " de sa femme causé par défaut d'actes conservatoires."

Cet article est au chapitre de la communauté de biens. Il donne au mari l'administration de tous les biens per-

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.
Pagnuelo, J.

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.
Pagnuelo, J.

sonnels mobiliers et immobiliers de la femme, et même le contrôle absolu de toutes les actions mobilières et possessoires de la femme; le seul bien personnel qu'il ne puisse aliéner sans elle, ce sont ses immeubles.

Il résulte de cet article que le mari possède virtuellement le droit d'aliéner les biens meubles de sa femme. Cela résulte des termes généraux du premier alinéa : que le mari a l'administration de tous les biens *personnels* de la femme, ce qui embrasse les meubles et les immeubles. Le second alinéa confie au mari seul, toutes les actions mobilières et possessoires de sa femme. Enfin la troisième disposition qui ne requiert le consentement de la femme que pour l'aliénation des immeubles, si ce consentement avait été requis pour l'aliénation des meubles, le législateur se serait servi des expressions génériques : *biens personnels*, employées dans le premier alinéa, et aussi dans le quatrième et dernier, lorsqu'il rend le mari responsable du dépérissement des biens *personnels* de la femme, causé par son défaut d'actes conservatoires.

C'est ce qu'enseignent Pothier, *Puissance maritale*, (No. 83), —Dargentré et de Beaumanoir cités par Lefebvre-Portalis, *Femme mariée* (p. 99-106).

Le droit de poursuite est inséparable du droit d'aliénation. Le mari ne peut porter les actions immobilières de la femme parce qu'il ne peut pas aliéner *seul* les immeubles.

"*Absurdum est ei cui alienatio interdictur permitti actiones exercere, ita Labeo scribit.*" (L. 7, § 2, de Jure Delib.) Baldus ajoute : "*Deducere in judicium species alienationis est.*"

Merlin, *Répertoire* vo. *Absence*, remarque très bien qu'on ne raisonne pas toujours juste en disant : "Vous n'êtes qu'administrateur, donc vous ne pouvez pas aliéner."

Aubry et Rau, (t. 5, § 522, note 33, p. 458.)—

Fetis, *Droit du mari*, (p. 71, 72, 73 à 87)—conclut également que le mari, ayant le droit d'administrer les biens meubles de la femme, possède celui de les aliéner. En général, dit Marcadé, sur l'art. 126, on regarde le droit

d'aliéner une propriété comme une conséquence de celui d'administrer.

Dalloz, *Répertoire Vo. Absence*, No. 396 : "Là où la loi met le devoir d'administrer, elle place ordinairement le droit d'aliéner les meubles, soit d'une manière directe, soit virtuellement, en n'interdisant que l'aliénation des immeubles."

Rodière & Pont (t. 2, No. 979, p. 262), disent la même chose.

Le code civil confirme cette doctrine en disant aux articles 177 et 1318, que la femme séparée soit de corps et de biens, soit de biens seulement, reprend la libre administration de ses biens et peut disposer de son mobilier et l'aliéner.

Le droit de la femme d'aliéner son mobilier lui est accordé ici comme conséquence de celui de l'administrer. Ce droit d'administrer que la séparation de biens transfère du mari à la femme, et que la femme reprend au mari, s'étend pour elle jusqu'au droit d'aliéner les meubles. Il avait nécessairement entre les mains du mari la même portée, sans quoi l'art. 1318 serait une exception non motivée.

Je trouve encore la même économie dans les dispositions du C. C. qui regardent l'exclusion de communauté et la séparation de biens, car notre droit reconnaît aux époux le droit d'établir trois états différents quant à leurs biens : 1o La communauté des meubles et acquets que les parties peuvent modifier comme elles l'entendent ; 2o L'exclusion de communauté complète, et 3o La séparation de biens.

L'art. 1416 C. C. est dans les termes suivants :

" La clause portant que les époux se marient sans communauté, ne donne point à la femme le droit d'administrer ses biens, ni d'en percevoir les fruits, lesquels sont censés apportés au mari pour soutenir les charges du mariage."

Art. 1417 : "Le mari conserve l'administration des biens meubles et immeubles de la femme, et par suite, le

1893.

Veronneau

v.

Veronneau.

Paguuelo, J.

1893. "droit de percevoir tout le mobilier qu'elle apporte en
 Veronneau "mariage, ou qui lui échoit pendant sa durée; sauf la
 Veronneau. "restitution qu'il en doit faire après la dissolution, ou
 Pagnuelo, J. "après la séparation de biens qui serait prononcée en jus-
 "tice."

Voilà la doctrine de Pothier au sujet de l'exclusion partielle de la communauté affirmée par le code lorsqu'il se prononce sur l'exclusion complète de la communauté.

Le mari conserve l'administration des biens meubles et immeubles de la femme, quoique ces biens n'appartiennent pas à une communauté dont le mari serait le chef, puisqu'il n'y a aucune communauté quelconque entre les époux; par suite, ajoute le code, le mari a le droit de percevoir tout le mobilier qu'elle apporte en mariage, ou qui lui échoit pendant sa durée, sauf la restitution qu'il en doit faire après la dissolution, ou après la séparation de biens qui serait prononcée en justice. Voilà donc le droit du mari d'administrer et d'aliéner les biens meubles de la femme non commune; il restituera, à la dissolution du mariage, ou après la séparation de biens prononcée en justice, ceux qui seraient trouvés en nature, et rendra le prix de ceux qui seront consommés. (Art. 1418).

Pour que la femme non commune puisse conserver l'administration et la libre disposition de ses biens meubles, il faut une clause additionnelle, à savoir, que la femme conservera l'administration et la libre disposition de ses biens meubles, c'est-à-dire qu'elle soit séparée de biens.

Cette séparation peut être totale ou partielle.

La séparation partielle peut exister aussi bien avec le cas de communauté qu'avec celui de l'exclusion de communauté. C'est ce qu'explique l'art. 1420 C. C. en disant que "la clause portant que les époux se marient sans communauté, ne fait point obstacle à ce qu'il soit convenu que la femme touchera sur ses seules quittances, ses revenus en tout ou en partie, pour son entretien et ses besoins personnels."

Une clause semblable peut avoir lieu dans le cas de communauté, et peut se trouver soit dans le contrat de mariage, soit dans un testament ou un acte de donation où il serait dit que tel bien meuble ou somme d'argent est donnée à la femme, et qu'elle en aura la libre disposition ou qu'elle les touchera sur ses simples quittances ou sans le concours du mari.

Pothier, (*Coutume d'Orléans*, No. 94).

Lebrun (*Communauté*, liv. 3, ch. 2, sect. I, dist. 3, No. 18), qui rapporte deux arrêts dans ce sens.

Troplong, (*Contrat de mariage*, vol. 1, No. 68).

Toullier, (*Communauté*, vol. 12, No. 142).

Le code civil exprime la même chose dans l'art. 1272, lorsqu'en parlant de ce qui compose la communauté, il ajoute : "le mobilier qui échoit pendant le mariage, à titre de succession ou de donation, si le donateur ou le testateur n'a exprimé le contraire."

Il résulte de tout ce qui précède, que notre droit reconnaît la liberté absolue des époux de régler leurs conventions matrimoniales, et d'établir soit la communauté de biens plus ou moins étendue, accompagnée de l'exclusion de certains biens, et même de séparation quant à d'autres biens ; soit l'exclusion totale de toute communauté accompagnée encore de séparation quant à certains biens et enfin de la séparation totale de biens. Toutes choses dont les effets sont différents. Dans l'état de communauté, l'exclusion de biens meubles n'empêche pas le mari, qui est chef de la communauté, d'avoir l'administration pleine et entière de tous les biens meubles de la femme, exclus de la communauté, à moins qu'elle ne s'en soit réservé la jouissance et administration ou la disposition.

Lorsqu'il est stipulé simplement que la femme se réserve propres, certains biens meubles, ceci ne constitue qu'une mise dans la société qu'elle se réserve de reprendre et prélever avant le partage des biens de la communauté. Si elle entendait que le mari n'en aurait pas la jouissance, et que ces biens ne devaient pas profiter à la communauté, elle devait le stipuler, en mentionnant qu'elle s'en réservait l'administration ou la disposition.

1833.

Veronneau

v.

Veronneau.

Pagnuolo, J.

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.
Pagnuelo, J.

En l'absence de telle stipulation, la loi considère que tous les biens meubles des époux tombent dans la masse de la communauté qui en a la jouissance, et qui devra en remettre la valeur à l'époux lors de la dissolution de la communauté.

Le code Napoléon qui s'est inspiré, comme le nôtre, de Pothier, et dont l'article 1503 est identique à notre article 1888, a été interprété pendant près d'un demi siècle, par les auteurs et les tribunaux dans le sens de Pothier et de Lebrun.

Ainsi, la cour d'appel de Paris a jugé le 21 janvier 1837 : " Considérant que les effets de cette convention, qui n'est " qu'une modification au régime de la communauté, se " trouvent déterminés par les articles 1500 et suivants du " code civil ; qu'aux termes de l'art. 1503, qui ne fait " aucune distinction entre les diverses natures de mobi- " lier, l'époux dont le mobilier a été exclu de la com- " munauté, a seulement le droit, lors de la dissolution de " cette communauté, de reprendre et de prélever la valeur " du mobilier qu'il y a apporté ; que la communauté, " devenue débitrice de la valeur de ce mobilier, en a, par " là même, acquis la propriété, et que *le mari, comme chef " de la communauté, a le droit d'en disposer.*"

Il s'agissait dans cette causé du transport fait par le mari, de créances que la femme s'était stipulées propres.

Le 15 avril 1837, elle a jugé : " Qu'une créance de " 14,000 francs, donnée aux époux pendant le mariage, " était tombée dans la communauté, et *que la saisie de cette " somme faite par les créanciers du mari, avant la demande " en séparation de biens formée par sa femme, était " valable.*"

Le 11 mai 1837, la même cour a jugé : " Qu'on ne " peut pas distinguer là où la loi ne distingue pas, ni " établir une différence entre les meubles corporels qui se " consomment par l'usage, et les incorporels, tels qu'un " fonds de commerce ; qu'on ne peut, à l'aide de suppo- " sitions ou d'interprétations, établir des distinctions " arbitraires ; que la clause de réalisation n'a d'effet que

“ du mari à la femme ; qu'elle ne peut être invoquée par cette
 “ dernière contre les tiers, pour lesquels l'objet mobilier réalisé est
 “ réputé appartenir au mari.”

1893.
 Veronneau
 v.
 Veronneau.
 Pagnuelo, J.

La même doctrine était enseignée dans les Pandectes françaises, par Delaporte et Riffé, sur les art. 1500 et 1503.

Bellot des Minières (t. 3, p. 101).

Merlin, *Répertoire* (Vo. Réalisation, § 1, No. 4).

Rolland de Villargues, *Répertoire*, (Vo. Réalisation).

Celui-ci, cependant, avait commencé par distinguer entre les choses périssables par l'usage et celles qui ne le sont pas, comme les rentes, les créances et autres objets incorporels. La porte ainsi ouverte par Rolland de Villargues n'a pas tardé à s'élargir.

Toullier (t. 12, No. 376,—t. 13, No. 326) combat directement la doctrine de Pothier.

Duranton, qui suivit Toullier, distingua le cas où les choses réalisées étaient estimées ; suivant lui, l'estimation devait être considérée comme une vente de l'objet à la communauté.

Les arrêts de la cour d'appel de Paris que nous venons de citer, ont rejeté les prétentions de Rolland de Villargues, Toullier et Duranton.

Depuis lors, les auteurs et la jurisprudence ont continué à se diviser.

Pour l'opinion de Pothier, on peut citer encore Trop-
 long, *Contrat de mariage*, (III, Nos. 1936 et suivants.)
 Delvincourt, (t. 3, p. 41 et 306), Battin, de la Commu-
 nauté, (No. 135), Glandaz, (No. 237), qui pense que la
 prohibition d'aliéner produit son effet à l'égard des époux
 entre eux, et qu'elle n'en produit aucun à l'égard des
 tiers.

Aubry et Rau (t. 5, § 522, notes 26 et 33), bien qu'en-
 seignant que la femme conserve la propriété de ses biens
 décident cependant que le mari a le droit d'aliéner.

Pour l'opinion contraire, on peut citer :

Rodière et Pont, (No. 1279).

Marcadé, (sur l'art. 1499, No. 4.)

1897.

Rivière, *Jurisprudence de la cour de cassation*, (No. 454).

Veronneau

Laurent, (t. 23, No. 208).

Veronneau.

Cubain, *Droit des femmes*, (No. 206.)

Pagnuolo, J.

Aujourd'hui, l'on peut résumer ainsi les opinions en France. Quatre systèmes se sont établis : 1o. La propriété des biens meubles réalisés appartient à la communauté sans distinguer la qualité ou la nature des biens ; 2o. Le deuxième distingue entre les choses fongibles ou qui se consomment par l'usage, et celles qui ne sont pas fongibles, la communauté est usufruitière des premières et comme telle propriétaire, puisqu'elle a le droit d'en disposer, à la charge d'en rendre seulement de pareille qualité. Il en est de même des meubles non fongibles, lorsque dans le contrat de mariage, il en a été fait une estimation, sans déclarer que l'estimation n'en vaut pas vente, la communauté en devient propriétaire, et n'est débitrice que du prix donné au mobilier ; ceci est d'accord avec l'art. 1551, C. N., qui se rapporte au régime dotal.

Tout le monde paraît d'accord pour accepter cette doctrine ; 3o. Dans le troisième système, lorsqu'il s'agit de choses non fongibles, non estimées, la communauté n'en est pas propriétaire. Toullier (t. 2, No. 577), Duranton, (t. 4, No. 318).

Rodier, Cubain, cités plus haut.

4o. Un quatrième système distingue entre les deux cas prévus par l'art. 1385. Les époux conservent la propriété de leurs propres mobiliers non fongibles quand il y a exclusion expresse ; la communauté en devient propriétaire, sauf récompense, lorsque les époux déclarent mettre dans la communauté leur mobilier jusqu'à concurrence d'une somme déterminée, et par ces expressions, on n'exclut le surplus que tacitement. Cette distinction est basée sur les termes de l'art. 1388, C. C., (1503, C. N.), qui dispose que chaque époux a le droit de reprendre et prélever la valeur du mobilier qu'il a apporté, en sus de ce qu'il s'est obligé de faire entrer dans la communauté. Suivant eux, la totalité du mobilier est réputée donnée en paiement de la mise, sauf compte entre l'époux débiteur et la communauté créancière.

Zachariæ, par Massé et Vergé,—Rodière et Pont, *Contrat de mariage*, (t. 2, p. 81).

Les cours d'appel sont divisées. Voir les arrêts en sens divers rapportés par Dalloz, *Jurisprudence générale*, Vo. *Contrat de mariage*, (Nos. 2701 et suivants).

La cour de cassation s'est prononcée pour le droit de propriété des époux lorsqu'il y a clause de réalisation expresse soit totale, soit consistant dans la mise en communauté d'une certaine somme avec réserve du surplus du mobilier.

On voit par ce qui précède combien il est dangereux de distinguer quand la loi ne distingue pas.

Troplong paraît avoir parfaitement saisi la cause de toute cette divergence d'opinions en France. Elle provient, suivant lui, de ce que la cour de cassation est composée de magistrats pris dans différentes parties de la France, dont plusieurs viennent du midi où le système de la communauté était inconnu avant le code, et où il doit encore être très peu suivi en pratique.

Ces magistrats imbus des principes du régime dotal, ne paraissent pas avoir saisi l'harmonie de la loi coutumière sur la communauté. La plupart des distinctions que l'on trouve énoncées plus haut sont tirées du régime dotal; entr'autres celles qui concernent les meubles fongibles, l'estimation des meubles réservés dans le contrat sans déclaration que l'estimation n'en fait pas vente. Dans ce cas, dit l'art. 1551, C. N., le mari en devient propriétaire et n'est débiteur que du prix donné au mobilier. On a conclu de là que, dans la communauté, comme dans le régime dotal, le mari n'est pas propriétaire des objets mobiliers lorsqu'ils ne sont pas estimés par le contrat, ou lorsque l'estimation est accompagnée d'une déclaration qu'elle ne fait pas vente.

Mais appliquer cette disposition du régime dotal au régime de la communauté, c'est confondre ensemble deux régimes tout à fait différents.

On a encore argumenté de l'art. 1851 C. N., (art. 1846 de notre C. C.), au sujet des sociétés, où l'on distingue

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.
Pagnuelo, J.

1898.
Veronneau
v.
Veronneau.
Pagnuelo, J.

entre les choses fongibles et celles qui ne le sont pas, quand la jouissance seule est mise dans la société. Si ces choses sont des corps certains et déterminés qui ne se consomment point par l'usage, elles sont au risque de l'associé propriétaire, si elles se consomment, si elles se détériorent en les gardant, si elles ont été destinées à être vendues, ou si elles ont été mises dans la société sur une estimation portée dans l'inventaire, elles sont au risque de la société. Cette loi sur les sociétés ne contredit pas ce que dit Pothier, car d'abord, l'article ne se rapporte qu'aux corps certains et déterminés et non pas à des créances ou rentes. Il porte que si les choses se consomment par l'usage, si elles se détériorent, si elles sont destinées à être vendues ou si elles ont été mises sur une estimation portée par un inventaire, elles sont au risque de la société. Pothier n'en dit pas davantage, puisqu'il dit que si un objet mobilier existe encore lors de la dissolution de la communauté, la femme a un privilège sur cet objet, pour être payé. Si l'objet ne s'est pas détérioré, l'époux le reprendra; s'il s'est détérioré, il est resté au risque de la société qui en est considérée propriétaire, et qui en doit la pleine valeur à l'époux qui l'a réservé propre.

La disposition de cet article a beaucoup d'analogie avec le cas du meuble réalisé par l'époux, en autant qu'il s'agit de corps certains. La communauté, comme la société, en est responsable. Cette analogie est d'autant plus grande que la communauté n'est pas autre chose qu'une société entre époux, et c'est le titre que lui donne la *Coutume d'Orléans*. Lorsqu'il s'agit de sommes d'argent ou de créances, la société évidemment en a la libre et complète disposition. Ainsi lorsque l'un des associés donne à la société la jouissance d'une créance, il ne peut y avoir aucun doute que la société a droit de retirer la somme, de l'employer comme elle l'entend, de la transporter au besoin et par conséquent la créance peut être saisie pour les dettes de la société.

Quant aux créances de la femme qu'elle se serait simplement réservées propres, le mari est incontestablement

en droit de les toucher, non-seulement à leur échéance, mais par anticipation.

On ne voit pas pourquoi il ne serait pas autorisé à les céder, disent Aubry et Rau, (t. 4, § 322, note 29), et s'il peut les céder, soit en paiement d'une créance ou pour tout autre motif, elles peuvent être saisies par les créanciers de la communauté ou du mari, puisque la saisie ne constitue qu'un transport forcé.

Certains arrêts ne reconnaissent au mari sur les choses non fongibles, que les droits d'un usufruitier ; or, dit-on, l'usufruitier a le droit de toucher les capitaux soumis à son usufruit, mais il n'a pas le droit d'aliéner les créances. Il existe des différences notables entre le pouvoir du mari sur les biens personnels de sa femme dont il a l'administration entière, et celui de l'usufruitier. Le mari, lorsqu'il a reçu la créance dont sa femme était créancière, en dispose d'une manière absolue, tandis que l'usufruitier peut être forcé par le nu-propriétaire à faire l'emploi de cette somme au nom de la succession, et même à donner cautionnement pour la garantie de sa restitution, tandis que le mari n'a pas besoin du consentement de sa femme pour disposer des deniers réalisés, dont il est toujours le maître nonobstant leur réalisation, non plus que pour recevoir le rachat d'une rente, ou pour disposer de l'héritage ameubli.

Le seul recours laissé à la femme, lorsque le mari dissipe les biens de la communauté et met en péril la dot de la femme, c'est la séparation de biens.

On objecte le sens grammatical des mots contre l'interprétation technique.

Lorsque la future déclare exclusion de la communauté, tel meuble ou telle somme d'argent, c'est, dit-on, qu'elle n'a pas voulu la mettre sous le contrôle de son mari. Voilà le sens naturel de ces mots.

On répond que ces expressions doivent être acceptées dans le langage du droit, et qu'elles ont un sens parfaitement connu et compris ; le pouvoir du mari sur les biens de la femme est chose parfaitement connue. Les meubles

1893.

Veronneau

v.

Veronneau.

Pagnuelo, J.

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.
Pagnuelo, J.

de la femme et ses créances tombent sous le contrôle du mari, à moins qu'elle ne s'en soit réservé l'administration ou la disposition. Lorsqu'elle stipule seulement que tel bien meuble ou telle créance ne tombera pas dans la communauté, on comprend, dans les pays de coutume, que cela signifie, non pas qu'ils ne se confondront pas avec les biens du mari ou de la communauté, et que le mari n'en aura pas la disposition absolue, mais seulement que ces biens, dont la jouissance est laissée à la société, seront prélevés par elle avant de partager les biens de la communauté. C'est une mise dont la jouissance est laissée à la société, si l'épouse entendait en soustraire le contrôle au mari, elle n'avait qu'à le déclarer en s'en réservant la jouissance ou l'administration.

On objecte encore qu'autrefois les fortunes consistaient dans les biens-fonds, et qu'aujourd'hui elles consistent plutôt en valeurs industrielles, financières, rentes sur l'état, et qu'il serait bien dangereux de laisser au contrôle du mari la fortune de la femme, qui peut être considérable, et ne consister qu'en de telles valeurs.

La réponse est bien simple, la femme n'a qu'à stipuler la séparation de biens totale ou partielle. Il s'est présenté un cas où c'était la femme qui voulait rendre la communauté propriétaire d'une créance, et la faire payer par la communauté, parceque le débiteur était devenu insolvable.

Ce cas peut se présenter fréquemment par la faillite des compagnies industrielles, financières ou autres, qui n'est pas chose inconnue dans tous les pays du monde.

La femme dans ce cas, ou ses héritiers auraient intérêt à rendre la communauté propriétaire, parce qu'elle aurait alors un recours contre la communauté pour le montant intégral de ses actions.

On voit donc que l'argument tiré de l'intérêt de la femme est une arme à deux tranchants, et qu'il ne vaut pas grand'chose dans l'espèce.

L'arrêt, auquel je viens de faire allusion, est cité dans Sirey (1856, I. 862); il n'a attribué la propriété à la femme

qu'à raison des circonstances particulières de la cause, savoir que la créance existait encore et qu'elle n'avait été attribuée aux héritiers de la femme qu'après la dissolution de la communauté.

Cette créance n'était donc jamais tombée dans la communauté. Elle existait en nature et de fait, elle n'est devenue tangible qu'après la dissolution de la communauté. Mais le cas prévu par cette espèce peut certainement se présenter, ce serait la femme qui aurait alors intérêt à rendre la communauté propriétaire de ses actions réservées propres et qui seraient devenues sans valeur lors de la dissolution de la communauté.

“ Tout cela, dit Troplong, (*id* No. 1937) paraîtrait surprenant à Lebrun et à Pothier. Ces auteurs, élevés dans les plus purs principes du droit coutumier, auraient été singulièrement étonnés, s'ils avaient vu pervertir ainsi des clauses qui ont toujours eu un sens fixe, convenu, incontesté, et que les notaires ont toujours employées en vue de cette portée. Mais à mesure que nous nous éloignons de ces grands maîtres nous oublions leurs traditions, et nous perdons avec eux la trace des vrais principes, dont ils ont été les organes. Avec la fusion qui tend à s'opérer en France entre les populations et entre les idées ; avec la composition si mélangée de nos tribunaux, où les hommes du nord se rencontrent avec ceux du midi, et où l'on fait juger les questions de communauté par des magistrats élevés dans les idées du régime dotal, et réciproquement, il faut s'attendre à plus d'une déviation. Il n'en est pas moins vrai qu'à mes yeux, la question est tranchée par l'article 1503 dans le sens de Lebrun et de Pothier ; car cet article se sert des propres expressions de Pothier ; et, copiant mot pour mot ce jurisconsulte, comme pour montrer qu'il en veut être l'écho, il déclare que ce que l'époux a le droit de reprendre, c'est non pas le mobilier réalisé *in specie*, mais la valeur de ce mobilier. Et ce n'est pas sans raison qu'on l'a ainsi décidé. La communauté n'est pas une société d'un jour ; elle est contractée en vue du plus long avenir possible. Pendant ce temps, les meubles peuvent déperir ; les créances elles-mêmes peuvent se fondre et devenir à rien. Supposez des rentes sur l'état et des actions de chemin de fer, si variables aux moindres oscillations politiques ; supposez même des créances hypothécaires ou autres, qui peuvent déperir si facilement par le fait du débiteur ; est-ce que le véritable moyen de conserver à l'époux la propriété de ces meubles réalisés, n'est pas de le rendre créancier de leur valeur et d'abandonner à la communauté le droit d'en disposer d'une manière opportune ? est-ce qu'il ne vaut pas mieux pour lui être le créancier de la valeur des meubles eux-mêmes, que des meubles eux-mêmes *in specie*, lesquels se dégradent, s'altèrent, se déprécient et tombent à rien ou à peu de chose ? Par cette combinaison, le régime de la communauté concilie tous les droits ; d'une part il veille aux intérêts de l'époux, il empêche qu'ils ne péricussent ;

1893.

Veronneau

v.

Veronneau.

Pagnuelo, J.

1892.
 —
 Veronneau
 v.
 Veronneau.
 —
 Pagnuelo, J.

de l'autre, il ne gêne pas à l'égard des étrangers, le commerce de choses qu'il est très souvent utile d'aliéner. Rien de plus sage que cette combinaison. Mais comme elle repose sur la présomption que la communauté fleurira par la bonne conduite des époux, les esprits façonnés aux idées du régime dotal, et que le hasard appelle à se mêler de ces questions, ne peuvent parvenir à les comprendre; car, pour eux, il n'y a de garantie que dans la défiance du mari, et dans les tracasseries suscitées aux tiers. Ils ne prennent pas pour point de départ et pour supposition, que la communauté sera bonne entre les mains du mari; ils supposent, au contraire, en restant fidèles à l'esprit soupçonneux du régime dotal, que le mari abusera et fera de mauvaises affaires. Au lieu de prendre le bon côté comme le régime de la communauté, ils prennent le mauvais comme le régime dotal, et ils importent dans le premier les idées de défiance du second. Voilà comme quoi la vérité s'obscurcit, et comme quoi la jurisprudence fait fausse route sous l'influence de principes mal à propos invoqués.

Reconnaissons-le: Lebrun et Pothier avaient étudié avec une vue parfaite d'ensemble toutes les parties du système de la communauté, lorsqu'ils ont enseigné que la réalisation n'est pas pour enlever au mari le droit d'aliéner les meubles réalisés. Leur doctrine est remarquable par l'unité, l'homogénéité; je crains bien qu'on n'en puisse pas dire autant des systèmes qui se posent contre le leur."

JOHNSON, J. C. :—

I had not intended to say anything in this case, though I have copious notes, the most ample intercommunication having taken place between all of us *en délibéré*; and the notes of judgment as just delivered being entirely concurred in; as far as I am concerned. In such a case, however, the law naturally strikes even the judges who concur from different points of light, and upon just two points I should like to express myself.

From what has been said by the learned judge who dissents, as well as from the judgment of the court which has been so clearly expounded by Mr. Justice Pagnuelo, it will be apparent that there is in reality only one point of difference between us. That point is one upon which ample attention has been bestowed by the three judges who sat in the case: it is whether the effect of the *clause de réalisation* in the contract of marriage was to take the property stipulated as *propre* out of the community of property established by that contract between the plaintiff and his wife, in favor of the latter of whom the *clause*

de réalisation was inserted. It was in the form usual in this sort of contract; and after stating what the parties brought into the community as the part contributed by each, and which was to be and remain *propre* to him or to her and those on his or her side of the house, as the case might be, the clause went on generally to state as reserved to the wife in the nature of *propre* all that might fall to her thereafter, either by succession, gift, legacy or otherwise, either in line direct or collateral. The word generally used in such instruments by notaries was used, viz: "*qui sortira nature de propre.*" There is nothing new in this, it is the common form, and certainly means neither more nor less than that the property so reserved was to be considered and treated as a *propre de communauté*, to revert to the party so stipulating for it when the community was dissolved.

The reservation in favor of the wife's heirs has nothing to do with the question. It simply means that the property became not merely a *propre de communauté*; but was also to be a *propre de succession* when the community ceased. This contract was made before the code—a fact which makes very little difference, because the old law, and our code and the French modern law are all fundamentally the same. It only signifies this: That the old law of France and of this country has by some modern French decisions, and some recent commentators been otherwise interpreted. Therefore I only refer to it as affecting the consideration of how, when, and why a modern French interpretation of old law which is admittedly unquestionable acquired authority in this country. No case has been shown where it has been adopted in Lower Canada, and no reasoning of the most modern commentators has convinced me that it ought to be adopted. The fact is that the old law was never questioned in France until very modern times soon after the great revolution, and it is not until about 1840 that we find any *arrêt* adopting the new (I was going to say law), but it is strictly criticism and nothing more. Troplong, *contrat de*

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.
Johnson, C. J.

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.
Johnson, C. J.

mariage, vol. III, from No. 1936, gives an account of the innovation. He gives the opinion of Pothier in favor of the ancient view, and adds that Lebrun, before Pothier, had held the same opinion; and he discourses as to how the new ideas came about.

[His Honor referred to the passage cited above by Mr. Justice Pagnuelo].

Perhaps this long citation may have little interest for those not directly engaged in this case, or concerned about the question now before the court. I confess it has a profound interest for me—perhaps as being a *laudator temporis acti*, and certainly as being a devoted admirer of Troplong. He wrote this treatise, I think, in 1850. His first work on *privilèges et hypothèques* was published in 1833. He lived to see the transition, and he deplored it. The judgment of the court, of which I have taken the fullest communication, and in which I entirely concur, shows from every source of authority that we have hitherto recognized, what the old law was and what are the opinions of modern writers, and of course I shall not endeavor to repeat grounds already lucidly exposed. I wish only to add one observation which I think lies at the root of the difference of opinion in the judges.

There was a *communauté de biens* between the parties to this contract. There can be no doubt about that. Each brought property that was to be *propre* to the bringer and those of his or her side. There was no separation whatever—even partial. There was no right reserved to the wife of separate administration of her *propres*. Fétis, a writer who contends that the *propre* fell into the community, has a passage very apposite to this omission on the part of the wife, and shows it was a fatal one for her present pretensions. He says:—

“ Dans mon opinion, la réalisation a pour effet nécessaire d'exclure le mobilier de la communauté et d'en conserver la propriété à l'époux qui se le réserve en propre. Mais ce que je ne puis admettre, c'est que l'intention de ce dernier aille jusqu'à défendre au mari

"d'exercer dans toute leur plénitude ses droits d'administration. Voilà véritablement ajouter au contrat, supposer des conventions et violer les dispositions des art. 1134 et 1587. Si la femme attache à certains de ses meubles un tel prix d'affection qu'elle les prise bien au-dessus d'une valeur égale en argent, si pour un motif quelconque elle craint de voir le mari les aliéner, il ne tient qu'à elle de prévenir cet inconvénient en s'en réservant la propriété *in specie*. On respectera sa volonté ainsi exprimée. Mais si, conservant le silence, elle s'en réfère à ce que le code stipule pour elle, on se gardera bien de gêner la libre administration du mari, et, en cela on se montrera à la fois interprète fidèle du vocabulaire, en ne faisant pas dire aux mots autre chose que ce qu'ils disent, et observateur scrupuleux de l'usage, qui a toujours permis au mari, dans les pays coutumiers, de disposer du mobilier réalisé de sa femme."

I am quite aware how superfluous my observations must seem after the able *exposé* of the case in both its aspects by the learned judges who have gone before me. But I have long been accustomed to deal with such cases in the country parts, where everyone acquainted with the *mœurs du pays* knows how well and how sacredly the *habitant* preserves the practice and traditions of his family law; and taking a practical view of the matter I cannot help asking myself would any doubt ever have arisen among the members of this family as to whether the money fell into the community or not, if it had not been seized? Would it not have been absorbed into the general use of the community and spent to pay its debts as a matter of course? What distinguishes this money from the other things stipulated as the *propres* of either party in this contract? Would they not be liable for the debts of the community? Then why not this?

JUGEMENT DE LA COUR DE RÉVISION :—

"La cour, etc.....

"Considérant que dans le contrat de mariage entre Adolphe Veronneau et Louise Messier, en date du 8 février 1858,

1893.

Veronneau

v.

Veronneau.

Johnson, C. J.

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.

il a été stipulé communauté d'acquets entre les futurs conjoints, et de plus que les époux se prennent avec leurs biens et droits, ceux du futur époux consistant, quant à présent, en effets mobiliers et animaux estimés à 928 livres et 8 sous, laquelle somme sortira nature de propre au dit futur époux, et aux siens de son côté, estoc et ligne, ainsi que tout ce qui pourra lui échoir à l'avenir, soit par succession, donation, legs ou autrement; ceux de la dite future épouse consistant en effets et animaux à elle donnés par son père, et estimés à l'amiable à la somme de 573 livres et 10 sous, anciens cours, qui sortira nature de propre à la dite future épouse, et aux siens de son côté, estoc et ligne, ainsi que tout ce qui pourra lui échoir à l'avenir par succession, donation, legs ou autrement;

“Considérant que cette stipulation de propre n'a pas l'effet d'empêcher les biens ainsi réservés de tomber dans la communauté, et donne seulement aux époux le droit de prélever, avant partage, la valeur des dits biens, avec privilège sur ceux qui seraient trouvés en nature lors de la dissolution de la communauté; que le mari comme chef de la communauté peut disposer librement de tous les biens ainsi réservés par la femme, comme biens de la communauté, que ce soit des biens meubles, des animaux, des sommes d'argent, des rentes ou créances comme la société peut disposer de la mise des associés dont elle devient propriétaire et dont elle est tenue de remettre l'équivalent aux associés lors de la dissolution; que telle a toujours été dans l'ancien droit, l'opinion unanime des auteurs et la jurisprudence; que si l'épouse entendait enlever au mari le contrôle des dits biens réservés propres par elle, comme elle aurait pu le faire, elle devait stipuler qu'elle s'en réservait l'administration ou la disposition; qu'en l'absence de telle convention, le mari ayant dans le cas de communauté et d'exclusion de communauté, l'administration des biens personnels de la femme, a par là même le droit de disposer de ses biens meubles, et que cette administration par le mari et ce droit de disposer, ne peut lui être enlevé que par une clause expresse du

contrat de mariage ou de l'acte de donation ou par un jugement en séparation de biens qui transporte du mari à la femme l'administration de ses biens personnels par suite et le droit de disposer de ses biens meubles ;

“ Considérant que la loi ne distingue pas si les biens meubles réservés propres sont fongibles ou périssables, s'ils se détériorent par l'usage, ni entre les sommes d'argent et les titres de créances, ni si les biens ont été énumérés et estimés, ou si la réserve est formelle ou implicite, que la règle est la même dans tous les cas ;

“ Considérant que l'espèce actuelle est régie par le droit ancien ou antérieur au code civil, le contrat de mariage étant de l'année 1858 ; que les distinctions faites aujourd'hui par certains auteurs et arrêts en France sous le code Napoléon, étaient inconnues dans l'ancien droit, que notre code civil n'a pas prétendu du reste innover au droit ancien, mais seulement le reproduire ;

“ Considérant que le mari, comme chef de la communauté, ayant le pouvoir de recevoir la somme saisie et d'en disposer comme son affaire propre, d'une manière absolue et sans contrôle, pouvait la transporter volontairement ou être contraint de la céder par le moyen d'une saisie-arrêt, comme dans l'espèce actuelle ;

“ Considérant qu'il y a erreur dans le jugement porté en révision, casse et annule le dit jugement, et renvoie l'intervention de la dite Dame Louise Messier et de son époux, avec dépens des deux cours ; déclare la saisie-arrêt faite en cette cause, par le demandeur, entre les mains du dit tiers-saisi bonne et valable ; en conséquence, vu la déclaration du dit tiers-saisi et le dépôt par lui fait en cour supérieure de la somme de \$311.50 dont \$293.84 en capital et \$17.66 pour intérêts accrus ; ordonne au protonotaire de cette cour, de payer au dit demandeur, sur et à même le dépôt fait par le tiers-saisi, entre ses mains, la somme de \$112, montant dû par le dit défendeur au dit demandeur, en vertu d'un jugement rendu en cour supérieure, en date du 12 février 1891, avec intérêt à compter du 14

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.

1893.
Veronneau
v.
Veronneau.

novembre 1890, date de l'assignation, et de plus la somme de \$34.85, frais taxés sur le dit jugement, et avec intérêt depuis le 12 février aussi 1891, et en outre tous les frais taxés jusqu'à ce jour, pour frais encourus en cour supérieure tant sur la saisie-arrêt que sur l'intervention, et avec intérêt à compter du 30 juin 1892, date du jugement en cour supérieure, et en outre tous les frais encourus en cour de révision, et avec intérêt à compter du 4 mars 1893, date du jugement en cour de révision.

"L'honorable juge Davidson est dissident."

Geoffrion & Monet, avocats du demandeur—contestant.

St-Pierre & Pélissier, avocats des intervenants.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 29 janvier 1893.

Présent : PAGNUELO, J.

BRUNET v. SHANNON, & BRUNET, demandeur en garantie, & LA CORPORATION DU COMTÉ D'HOCHELAGA ET AL., défendeurs en garantie.

Vente pour taxes municipales super non domino—Garantie—Art. 1014 C. M.

Jugé :—La vente faite *super non domino* d'un immeuble pour taxes municipales est nulle. ¹

L'acheteur, dans ce cas, a un recours contre la corporation de comté qui a vendu et contre la corporation locale et la corporation scolaire qui ont fait vendre l'immeuble en question, mais ce recours ne s'étend qu'au remboursement du montant payé par l'acheteur et de l'intérêt à 15 % et ne comprend pas les frais d'une action pétitoire que l'acheteur a imprudemment intentée contre le véritable propriétaire de l'immeuble.

JUGEMENT :—

"La cour, etc...

"Attendu que le demandeur conclut par une action à

¹ Voir dans le même sens *Lovell & Leavitt*, R. J. Q., 2 B. R., p. 324.

être reconnu propriétaire et mis en possession de l'immeuble suivant, savoir un cinquième est du lot portant le No. 3604 du cadastre officiel de la paroisse de Montréal, dont la défenderesse est en possession, pour le demandeur, l'avoir acquis à une vente judiciaire faite par la défenderesse en garantie, la corporation du comté d'Hochelaga, le 7 mars 1881, pour taxes municipales et scolaires dues aux autres corporations défenderesses.

1893.
—
Brunet
v.
Shannon.

“ Considérant que lors de la vente susdite pour taxes, la défenderesse principale était propriétaire, en vertu de titres enregistrés du dit immeuble, et même en possession publique à titre de propriétaire, et que la vente faite pour taxes dues par le nommé Gareau, qui est lui-même mentionné comme propriétaire dans les annonces, est nulle et doit être annulée ;

“ Renvoie la demande principale avec dépens distraits à M. Doherty, avocat de la défenderesse principale ;

“ *Sur la demande en garantie.*—Considérant que le demandeur principal a appelé en garantie la corporation du comté d'Hochelaga, la corporation du village de la Côte St. Paul et les commissaires d'école de la municipalité du village de la Côte St. Paul, pour le défendre contre le plaidoyer de la dame Shannon, prétendant que les dites corporations sont solidairement responsables et tenues de la garantie pour leur négligence à ne pas s'assurer du nom du possesseur et de l'enregistrement de ses titres, et en outre la corporation du comté pour avoir vendu, et les deux autres pour avoir fait vendre le dit immeuble pour taxes municipales et scolaires, lorsqu'il n'y en avait aucune de dues, celles que Gareau devait ayant été purgées en 1880 par un décret.

“ Considérant en fait que la corporation du comté d'Hochelaga a passé titre authentique en faveur du demandeur, le 26 juin 1883, de la vente susdite, et comme telle est garante envers le demandeur du défaut d'exécution de la dite vente ;

“ Considérant que la dite vente n'a eu lieu que pour les taxes scolaires, sur la réquisition du secrétaire trésorier de

1893.
—
Brunet
v.
Shannon.

la municipalité ou du conseil local, suivant la loi ; que le secrétaire trésorier du conseil local ne transmet au bureau du conseil de comté, un extrait des montants pour taxes municipales ou scolaires qu'après en avoir reçu l'ordre du conseil, et que l'état doit être approuvé par le conseil, et doit contenir entr'autres choses les raisons pour lesquelles les taxes n'ont pas été payées et tout renseignement requis par le conseil ; que le conseil a eu tort d'approuver l'état préparé par le secrétaire et d'en permettre la transmission au bureau du conseil de comté, dans le but de faire vendre le dit immeuble pour un paiement des taxes, sans s'enquérir du nom des personnes portées au bureau d'enregistrement comme propriétaires, et des décrets antérieurs qui avaient purgé les taxes scolaires réclamées (art. 371, 372, 373 C. M.).

“ Déclare la corporation du village de la Côte St-Paul garante du demandeur ;

“ Et considérant que les commissaires d'école de la municipalité du village de la Côte St-Paul ont eux-mêmes, ainsi qu'ils l'admettent dans leur deuxième plaidoyer, imposé et réclaté les taxes pour lesquelles la vente a eu lieu, les déclare également garants du demandeur ;

“ *Sur la demande en remboursement et en dommages portée par le demandeur :*

“ Considérant que l'adjudicataire ne peut exiger que le remboursement de ce qu'il a payé pour le prix d'acquisition, avec intérêt à raison de quinze pour cent par année ; que le montant par lui déboursé le 7 mars 1881 a été la somme de \$30.20 pour taxes et les frais du certificat d'adjudication et d'enregistrement se montant à \$1.70 payés lors de l'adjudication, formant en tout \$31.90 plus \$16.70 pour le coût du contrat de vente et adjudication en 1883, et certificat des hypothèques enregistrées, sauf son recours contre Dame Shannon pour les taxes, si le demandeur en a payées aucunes.

“ *Sur la question des frais :*—Considérant que si les corporations défenderesses sont garantes envers le demandeur de la validité de l'acquisition qu'il a faite comme susdit,

il ne s'en suit pas qu'elles sont également responsables et garantes des actions que le demandeur a prises inconsiderément contre des tiers à ce sujet ; qu'il est établi par le certificat du registrateur que le demandeur a produit avec le rapport du bref d'assignation, que la faillite de Gareau a été enregistrée en 1879, de même que la vente par le syndic de Gareau à la défenderesse l'a été en 1880 ; que le demandeur savait par conséquent, avant de poursuivre dame Shannon, qu'elle avait un titre valable primant le sien, puisqu'il en avait la preuve écrite en moins, d'autant plus qu'il est lui-même avocat ; que dans ces circonstances, la poursuite au pétitoire du demandeur contre dame Shannon était inutile et sans objet, et qu'il suffisait au demandeur de s'adresser directement aux corporations défenderesses pour se faire rembourser ses \$31.90 avec l'intérêt de 15 pour cent fixé par la loi ; du moins il aurait dû les mettre en demeure de payer ou de lui donner la possession qu'il n'a jamais eue ni réclamée des défenderesses ;

“ Vu l'article 1014 C. M. ;

“ Condamne les défendeurs conjointement et solidairement, sauf leur recours entr'elles, à payer au demandeur la dite somme de \$31.90 avec intérêt au taux de quinze pour cent par an à compter du 7 mars 1881, plus \$16.70 avec intérêt du 29 octobre 1889, jour de l'assignation en garantie, formant en tout \$48.60 et les dépens d'une action de cette classe à la cour de circuit.”

Girouard & de Lorimier, avocats du demandeur principal et du demandeur en garantie.

M. Doherty, avocat de la défenderesse principale.

Augé, Leclair & Chaffers, avocats des défenderesses en garantie.

(P. B. M.)

1893.
—
Brunet
v.
Shannon.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, March 4, 1893.

Coram SIR F. G. JOHNSON, C. J., MATHIEU and
DOHERTY, JJ.

WM. McLACHLAN ET AL. V. THE ACCIDENT INSURANCE CO. OF N. A., AND CALDWELL ES QUAL.,
plff. *par reprise*.

*Partnership—Evidence—Declaration required by Article
1835, C. C.*

By a declaration registered by McLachlan Bros. & Co., in accordance with Art. 1835, C. C., it was declared that J. McLachlan had ceased to be a member of that firm. J. McLachlan having been drowned some time afterwards, the firm by the present action claimed the amount of an accident policy by which the lives of the then members of the firm (including at that time J. McLachlan) were severally insured for \$10,000 payable to the surviving representatives of the firm.

HELD :—Under Article 1835, C. C., evidence was properly excluded at the trial to show that notwithstanding the registered declaration stating that he had ceased to be a partner, J. McLachlan continued to be a member of the firm up to the time of his death. (Mathieu, J., *diss.*)

JOHNSON, C. J. :—

The facts in this case were tried by a jury, and the plaintiffs bring up a ruling by the trial judge on which the law is important to the parties as well as to others. The action was brought by Wm. McLachlan and Francis W. Radford, as McLachlan Bros. & Co., (now in liquidation and represented by Caldwell), and it sought to recover from the insurance company the amount of an accident policy of the 21st January, 1886, by which the lives of the then members of the firm (including at that time John McLachlan) were severally insured for \$10,000 payable to the surviving representatives of the firm; and it alleged the death of John McLachlan to have occurred while he was a partner, on the 8th November, 1886.

The policy contained, among other conditions, this,

viz.: "That on either of the members quitting the said firm the insurance shall cease on his person, but the interest in the policy may be transferred and apply to any other eligible person who may become partner in his stead." The insurance company pleaded this condition, and alleged that John McLachlan had ceased in April, 1886, to be a member of the firm. The question of fact was put to the jury, and they were told by the judge that there was no evidence of John McLachlan having been a member at the time of his death, and they found, by their verdict in answer to the formal question whether he had quitted the firm previous to the 18th November, 1886, that he had. This direction was conformable to a previous ruling at the trial excluding evidence of the declaration made to controvert their registered declaration by the plaintiffs themselves on the 20th April, 1886, and also one made by William and John McLachlan, which had been made on the 10th of the same month. Both of these declarations were required by the law under penalties for omission, and they were also required to be registered, subject to the rules of the 12 Vic. chap. 45, an act respecting partnerships. The text of the law is in the Civil Code, in Articles 1834 and 1835, the latter of which says that the allegations contained in the declaration required by the first cannot be controverted by any person who has signed the same; and as the plaintiffs were those persons, evidence was refused, when they tendered it, to prove that John McLachlan, notwithstanding their declaration to the contrary, was still a partner up to his death. It is this ruling that is objected to now, and urged as a ground of new trial. It was argued for the plaintiffs that the intention of the statute from which the articles in the code are derived, was merely to secure the publicity of partnerships for the benefit of those who dealt with them; and that of course was one of its objects, as appears from the preamble:—"Whereas difficulties exist in bringing actions against persons associated as partners for trading purposes, by reason of the difficulty

1893.
 McLachlan
 v
 Accident
 Ins. Co.
 Johnson, C. J.

1892.
McLachlan
v.
Accident
Ins. Co.
Johnson, C. J.

"for parties doing business with such partnerships to
ascertain the names, surnames and residence of all
the persons so associated as aforesaid, and great expense
and inconvenience are thereby incurred. Be it enacted,"
etc."

The difficulties said to exist in that respect formed, no doubt, one of the principal reasons for passing the Act; but from thence to say that the enactments themselves are to have no meaning because they go beyond the preamble, and take means to enforce and carry out the law in other respects beyond those of securing publicity and giving recourse of creditors to partnerships, is to go too far. The first section of the statute requiring the declaration to be made, says what it shall contain, and enacts a penalty for failure to make it. The second section requires registration; and the third, which is rendered by Art. 1835 of the C. C., says, in the first paragraph, what is the legal effect of the declaration when made;—in the second paragraph, that non-registered partners are not exempted from liability; and in the third paragraph that nothing in the Act is to affect the rights of any partners with regard to each other.

Before considering the proper construction of this law, we had better have before us the precise text of that part of it which prohibits the signers of the declaration from making proof to counteract their own admission:

Article 1835. "The allegations contained in the declaration mentioned in the last article shall not be controverted by any person who has signed the same." The plaintiffs are those persons, and they want to make such proof. Can it be allowed? I think not. The law, taken altogether, seems to me to say this:—"Though a principal object of it is to enable those who gave credit to know who were the persons composing firms which they trusted, it also takes precautions against frauds that might be practised by the unscrupulous, and, therefore, enacted that those who made the declaration should not controvert the truth of their own statement. All the

world, except the signers, are allowed to contest the truth of it; their declaration binds nobody else; but at all events, it binds them. The strongest argument of the plaintiff seems to be that the company may be bound to pay for the loss of life of non-registered members; and thence it is deduced that if they are so liable, the plaintiffs must be allowed to prove that the non-registered one was nevertheless really a partner. I hold that the question of liability for non-registered partners is altogether distinct and apart from the mode of proof. Why should anyone necessarily be held to have means of proof which he himself has chosen to destroy? Secondary evidence is allowed where the first has been lost or destroyed: but here we have the primary evidence—the admission of the parties—the very best of evidence, which the law says they shall not contradict.

Then, we hear that if a man, wishing to cheat his creditors, makes a sham sale to a confederate, he can get back his property notwithstanding the fraud of both. That, again, would be an artifice of two private persons, of which, however immoral in itself, neither participant could complain. Here, however, we have a very different case from that. We have the case of two men who are plainly told by the law that if they sign a certain statutory declaration, they cannot be allowed to deny the allegations of it. They go and sign it, and then they come and complain to this court that they were not allowed at the trial to do what the law prohibited. By their own act they have debarred themselves from proving the contrary of what they have solemnly declared under a statute subjecting them to a penalty if they don't declare; and even admitting to the fullest extent that there may be an obligation for accident to unregistered partners, that position is wholly distinct from the one which would give the plaintiffs here a right to bring proof prohibited by law. We have painful reason in this very case to apprehend serious mischief from a contrary construction of the statute. It is actually of record, from

1893.

McLachlan
v.
Accident
Ins. Co.

Johnson, C. J.

1893.
McLachlan
v.
Accident
Ins. Co.
Johnson, C. J.

the mouth of one of the plaintiffs, that the object of making this now admittedly false declaration was this: The bank refused the custom of the firm while an obnoxious member remained in it, and the plaintiffs professed to get rid of him by making this declaration. In other words they wanted to get discounts by making it, and they now try to get the insurance by proving that they declared a falsehood. The law surely should not be construed to have contemplated such a thing as that, and the declaration true or false, which they chose to make, must bind them, though it need not bind others.

There was a case cited for the plaintiffs from the U. C. Reports as being in point. It has no application to the plaintiff's pretensions. It was a penal action against the individuals who had been carrying on business. Their declaration said they had been in partnership since 1869, the declaration being made in 1870. The defence was that there had been a mistake as to the time of the partnership, and the whole question was as to its duration. What the court said in giving judgment with reference to the object of the statute there, of which the sixth section seems to be the same as our law, plainly and directly confirms the view we take now. The judge said:—"The preamble of the Act shows that its object "was to remove the difficulties that existed in bringing "actions against persons associated as partners, etc., and "the declaration required to be filed is to furnish that information, and the sixth section was passed to avoid the "possibility of any such difficulty, by preventing any "person signing such declaration from denying in any "action against the partnership, that the persons therein "named were partners." What is the difference between the measure of right for a plaintiff or for a defendant? *Reus fit actor excipiendo*. I cannot think that the intention of the law was to countenance such an abuse as we find attempted in this case. I take the registered declaration of the plaintiffs as an admission of fact in the case—as much so as an *aveu judiciaire*. If it is true, the de-

ceased was not a partner when he died ; whether it is or is not, the plaintiffs are prohibited from contradicting it.

I would uphold the ruling, and dismiss the plaintiffs' motion and enter judgment for defendant with costs.

Plaintiff's motion to set aside verdict, and for new trial dismissed, and defendant's motion for judgment on the verdict granted, Mathieu, J, dissenting.

Abbotts, Campbell & Meredith for plaintiff, *par reprise*.

Hall, Cross, Brown & Sharp, for defendant.

(J. K.)

1893.
McLachlan
v.
Accident
Ins. Co.
Johnson, C. J.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, February 3, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

AUGUSTE VINET v. DAME A. PARÉ ET AL.

Prescription—Action against curator to account—Proof of ancient document—Presumption.

Held:—1. Art. 2243, C. C., by which prescription of the action to account, and of the other personal actions of minors against their tutors, relating to the acts of the tutorship, is acquired in thirty years is applicable to curators as well as to tutors ; and, therefore, an action to account cannot be brought against the curator to an interdict after the lapse of thirty years from the death of the interdict, and more particularly where the curator has not retained in his possession the property of the interdict.

2. In a case where all the essential facts date back to a remote period, the law permits conclusive presumptions to be drawn from circumstances, probabilities, documents of apparent genuineness, acquiescence, silence, and the total absence of even a pretension of claim. For example, a discharge *sous seing privé*, produced in this case, given by the heirs of an interdict to his curator thirty-four years before the institution of an action to account, and never questioned during all that time, was held to be sufficiently proved, notwithstanding it was not absolutely established that one of the five signatures, made by a cross, was authorized.

DAVIDSON, J. :—

The plaintiffs, as heirs of the late Antoine Vinet, who, in his turn, was one of the heirs of the late Hypolyte Vinet *filis*, interdicted for insanity, have instituted the

1893.
—
Vinet
v.
Paré
Davidson, J.

present action *en reddition de compte* against the defendants, as representatives of the late Hubert Paré, in his life time curator to the interdict. The declaration alleges that Hubert Paré took possession of and administered the estate of the interdict, amounting to \$50,000, and that he and his heirs applied it to their own benefit. Judgment for an account, or in default for a condemnation of \$50,000, is prayed for.

It is pleaded that Hubert Paré lawfully realized and administered the estate, rendered an account and paid what he owed; that there is prescription of thirty years.

The action as to the Reverend Joseph Paré has been discontinued; and one trial was had upon the separate pleas put in by the several defendants.

Upon the proof made, I find that the estate of Hypolite Vinet consisted of a legacy of \$400; of a lot of land sold with judicial formalities, to which Antoine Vinet was a party, for \$600; of another lot sold without judicial formalities, but with Antoine Vinet appearing in the deed of sale as a ratifying party, for \$125, and of the stock contained in a shop at L'Assomption, the certain value of which is not established, but which was certainly not worth more than \$5,000, and which in its liquidation, of course, brought much less.

The discharge relied upon is *sous seing privé*, and reads as follows:

Nous soussignés Catherine Vinet, Antoine Vinet, Emilie Vinet, Justine Vinet et J. J. Vinet, prêtre, curé de Sault au Recollet, tous frères et sœurs de feu Hypolite Vinet, décédé à la Longue Pointe le 19 octobre, 1855, reconnaissons par les présentes avoir reçu de Hubert Paré, ecuyer, chacun la somme de cent quarante livres courant, étant la part qui nous revient par héritage du capital du sept cent livres, même cours, qui appartenait au dit Hubert Paré, es sa qualité de curateur au dit feu Hypolite Vinet, et lui donnons bonne et valable quittance."

(Signé) J. J. VINET, prêtre,
MARIE CATHERINE VINET,
SA
ANTOINE X VINET,
marque
EMILIE VINET,
JUSTINE VINET.

Dates give additional and great strength to this discharge. At the date of the issue of the present writ (20th January, 1891,) there had elapsed since the termination of the curatorship by the death of the interdict no less than thirty-six years; since the date of the discharge thirty-four years, and since the death of Antoine Vinet, from whom plaintiffs derive whatever legal rights they have, nearly twenty years.

1893.
Vinet
v
Paré.
—
Davidson, J.

During all these years not a word was ever heard of the claim made by this action. Antoine Vinet during his lifetime was a frequent visitor at the house of Hubert Paré, and although surviving the interdict no less than sixteen years, and living in absolute poverty, never pretended to have, or urged unsettled rights as one of the heirs of Hypolite Vinet. Nay more, a sum of \$50 was due to him by the Hubert Paré succession, and this he took payment of, without pretending to any other claim. On the other hand the curator was a methodical, highly respected and rich merchant of this city.

The signature by mark of Antoine, as well as the body of the discharge, are in the handwriting of the signatory, Monsignor J. J. Vinet. Four of the signatures are proven to be genuine. The five persons purporting to so sign are all dead, and no means now exists of establishing as an absolute fact that Antoine Vinet authorized his signature by mark. To hold that he did not would be practically to impute forgery to the late Monsignor Vinet. In a case of this character, where all the essential facts are of venerable age, the law permits conclusive presumptions to be drawn from circumstances, probabilities, documents of apparent genuineness, acquiescence, silence, and the total absence of even a pretension of claim. I consider the discharge to be sufficiently proven, and to be sufficient in substance and in form.

I proceed to deal with the invoked prescription of thirty years. "All things, rights and actions, the prescription of which is not otherwise regulated by law, are prescribed by thirty years, without the party prescribing

1893.
—
Vinet
v.
Paré.
—
Davidson, J.

"being bound to produce any title, and notwithstanding "any exception pleading bad faith," C. C. 2242; and this prescription has the same effects as that by a hundred years, or as immemorial prescription formerly had, art. 2245.

The exception claimed on behalf of plaintiff in the present case is that the defendants and their *auteur*, the curator, were possessing for another, or under acknowledgment of a superior domain, and that those who hold precariously property of another cannot, according to art. 2203, acquire it by prescription; that when possession is begun for another, it is always presumed to continue so, if there be no proof to the contrary, art. 2195; and that acts, which are merely facultative or of sufferance, cannot be the foundation either of possession or of prescription, art. 2196.

By article 475 of the Code Napoléon, the time within which an ex-minor can sue his tutor for facts relating to the tutorship (*faits de la tutelle*) is limited to ten years from the coming of age. Our article 2243 uses more express language as to the account and makes controversies which have existed in France impossible. By it "prescription "of the action to account, and of the other personal actions "of minors against their tutors, relating to the acts of the "tutorship," is acquired in thirty years. Article 343 makes the curator to a person interdicted for insanity to have over such person and his property all the powers of the tutor over the person and property of his minor, and to be bound to him in the same manner as the tutor is towards his pupil.

This would make article 2243 fairly applicable to curators as well as to tutors, and would, therefore, cause "the action to account" and "the other personal actions of the minors against their tutors" arising from that relationship, to be prescribed by thirty years. But even up to this point it is not possible to overlook the qualifying and restraining general principle of precarious possession, or possession for another. In France the question is contro-

verted as to whether the *ex-minor* is prescribed by thirty years from seeking to revendicate a thing, existing in kind, in the hands of his *ex-tutor*. The affirmative is sustained by Demolombe (8 V., No. 174); Troplong (Prescription No. 488); Vazeille (No. 143); the negative by Marcadé (art. 2241, No. 2); Laurent (V. 32, No. 303); Dalloz (Rep. Vo. Prescription Civile, No. 416); Aubry & Rau (V. 2, No. 180 and n. 10).

1893.
—
Vinet
v.
Paré.
—
Davidson, J.

But all the authors are unanimous in holding that if the property be alienated or converted the action is merely a personal one and prescriptible. The plaintiffs do not pretend that any property exists in kind; the defence is not one of acquisition, but of liberation.

In a case of this magnitude it has seemed best to deal as well with the facts as with the law. The defendants sustain their pretension in respect of both, and the action is dismissed with costs. I ought to add that a deed tendered as evidence in rebuttal is irrelevant and its admission is refused.

Laflamme, Joseph & Cross, for plaintiff.

Taillon, Bmin & Dufault, for defendants A. Desjardins *es qual.* and J. B. H. Desjardins.

G. Lamothe, Q.C., for defendants Dame A. Paré and G. J. A. Desjardins.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, April 1, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

GEBHARDT v. BRAULT, and ROY ET AL., *mis en cause*.

Judicial sale of movable—Irregularities—Nullity—Revendication of thing sold.

A judicial sale of a lithographic press was advertised in one newspaper to take place at 9 a.m., and in another at 10 a.m. The sale was actually commenced at 9.50 a.m., after the owner of the press and another

1892.
 Gebhardt
 v.
 Brault.
 Davidson, J.

person who came to the sale had been informed that there would probably be no sale, and had gone away. The defendant, who became the purchaser of the press, at a price much below its value, was cognizant of these statements and remained silent, although personally notified by the seizing officer that the sale was to proceed. He had not paid the price of adjudication at the time the present action was instituted. There was also an error in the advertisements as to the place where the sale was to be held, and other informalities.

HELD:—That the sale was null by reason of irregularities and collusion to keep bidders away, and the owner was entitled to revendicate the press. *Nordheimer & Leclaire*, M.L.R., 2 Q.B. 446, and *Ouimet & Sénécal*, 4 L.C.J. 133, followed.

DAVIDSON, J. :—

Defendant having been the last and highest bidder on a lithographic press, at a bailiff's sale held on the 14th March, 1892, took possession. By his present action plaintiff obtains a revendicatory seizure, so that he may be declared the true proprietor of the press, and he prays that the sale be set aside and declared null because of alleged irregularities, fraud and collusion.

By way of defence the defendant pleads in law a demurrer, and on the merits that the sale was regular and he the highest bidder; that he paid for the purchase and not at a *vil prix*; and that the charges of fraud and collusion are false.

The defendant having obtained a judgment against the firm of Waters Bros., caused a writ of execution to issue which was placed in the hands of Noel Roy, bailiff. Seizure of the press was made at 767 Craig street, the premises of the firm. Advertisements of the sale were inserted in *L'Etendard* and the *Star*. The defendant's name, as seizing creditor, appeared as George instead of Gustave Brault. In the *Star* the sale was announced for nine, and in *L'Etendard* for ten o'clock. The premises were described as those of Augustus Henry Little, one of the judgment debtors, and the effects seized as belonging to him, whereas the premises had been those of the Waters Bros., and the press in their apparent possession.

At this time the firm was in insolvency and the whole

building in charge of the curator. On Monday, the 14th of March, Roy did not appear, or begin his sale at either nine or ten. He reached the place at 9.20 and opened the bidding at 9.50. Of these proceedings plaintiff had only heard on Saturday afternoon at about five o'clock. He was admittedly the proprietor of the press, and was so known and acknowledged by all the members of Waters Bros. So he went to the place of sale to protect his interests, at or shortly after nine o'clock. He was told by one of the Waters—no bailiff having arrived—that there was not likely to be any sale, and left. A like statement was made to another person. These statements were made in the presence or to the knowledge of defendant. Defendant remained silent although personally notified by the seizing officer that the sale was to proceed. He bought much below the real value. He did not pay at the sale or until the 19th, while the present process was instituted on the 17th. Defendant was not, when so summoned by plaintiff, in the position of a purchaser who had paid the price, or whose adjudication had become perfect (C. P. 593, 599, 706). The plaintiff's action is good in law, in manner and form as taken. *Nordheimer & Leclair*, M.L.R., 2 Q.B. 446; *Ouimet & Senécal*, 4 L.C.J. 133 (Q.B.)

1893.
Gebhardt.
v.
Brault.
Davidson, J.

The sale is set aside for fatal irregularities in procedure and for collusion; the plaintiff is adjudged to be entitled to possession as proprietor, and his action is maintained with costs.

W. A. Weir, for plaintiff.

G. Mireault, for defendant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, April 1, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

HALL v. McBEAN.

Principal and agent—Principal contracting apparently as agent—Evidence.

HELD:—1. A person who sells goods in reality for himself, but apparently as agent for another person, whom the agent, in the receipt signed by him, declares to be the owner and vendor, is not entitled to sue on the contract as principal.

2. Parol evidence is inadmissible on the part of a person pretending to be the real vendor and owner of the goods sold, to contradict a receipt signed by him, in which another person is declared to be the owner of such goods.

DAVIDSON, J.:—

Plaintiff claims \$427.81, as balance due on a cargo of oats. Defendant pleads that he did not buy from plaintiff, but from F. F. Cole, of Toronto, who is his debtor in a larger amount than that now demanded. The transaction was made through plaintiff, and an invoice and receipt were signed by him in the following forms:

MONTREAL, June 16, 1892.

F. F. Cole, Esq., Toronto.

In account with D. G. McBean, hay, grain and produce merchant, cheese manufacturer.

By 7,357 2-34 bushels of oats at 33 cts	\$2,427. ⁸¹
Cash	2,000. ⁰⁰

Balance due F. F. Cole	427. ⁸¹
------------------------------	--------------------

E. & O. E.

(Signed) E. A. HALL

58 St. François Xavier street,

MONTREAL, June 16, 1892.

Received from Donald G. McBean, the sum of \$2,000 on account of 7,357 2-34 bushels oats, ex-barge, and for account of F. F. Cole, of Toronto, who is the owner of same.

(Signed) E. A. HALL

Evidence was tendered at the trial to prove that, in real fact, plaintiff was owner and vendor. I allowed it to be taken subject to earnest objection made as to its legality. The explanation given by plaintiff of his having signed papers, so absolutely declaratory of the ownership of a third person, is that he brought the oats to Montreal on his own steamer, expecting to deliver in fulfilment of a sale made by Cole for shipment abroad. He asserts that Cole acted simply as his broker, and Cole confirms this statement. On arrival the buyer was not ready to receive, and McBean asserts that he proceeded to resell rather than have any trouble.

1893.
Hall
v.
McBean.
Davidson, J.

On account of the cargo being on his own steamer he had no bills of lading, and so he declares he told the whole story to defendant, who asked for a bill of sale in the name of Cole. On the other hand defendant, who also became a witness on his own behalf, flatly denies that plaintiff pretended to be vendor, and his clerk, in the most positive terms, swears that plaintiff, without qualification, in the most absolute form, and more than once, declared Cole to be the owner. So far as what took place when the bargain was made, the proof—even if admitted—preponderates in favor of the belief that plaintiff did not pretend to act as a principal. The further consideration which I have given to the lawfulness of this proof leads me to the conclusion that it must be rejected, and that it is not competent for plaintiff to convert himself from an agent acting for an expressly named principal into a principal. Article 1234 of the Civil Code enacts that “Testimony cannot in any case be received to contradict or vary the terms of a valid written instrument.” Are these written instruments? Whatever may be said as to an invoice, it does not appear to me to be possible to destroy, by purely verbal evidence, the separate paper which plaintiff signed apparently for the special purpose of fixing ownership in Cole by a writing. It is an essential averment, as distinguished from a mere description. Where parties have agreed to act upon an assumed state

1893.
—
Hall
v.
McBean.
Davidson, J.

of facts, their rights between themselves will be made to depend on such assumption. A person who contracts in reality for himself, but apparently, as agent for another person, whose name he gives, cannot sue on the contract as principal. Dicey, on parties to actions, p. 144; Wharton, Agency, section 482; 2. Taylor, Evidence, sections 804, 845, 1133, 1154. The defendant had at the time of this contract a claim against Cole, which is now in litigation, and he has therefore an apparent interest in not changing principals. The action must be dismissed with costs.

Greenshields, Greenshields & Mallette, for plaintiff.

J. M. Ferguson, for defendant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, April 1, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

EX PARTE THAYER, petitioner, and M. C. DESNOYERS, Esq., Judge of the Sessions of the Peace, and E. MUIR, respondents.

Certiorari—Prescription—Interruption—Waiver of prescription by the Crown.

HELD:—1. A writ of *certiorari* will not be granted where more than six months have elapsed between the date of the conviction and the application for the writ.

2. A declaration in writing on the part of the Crown that it will not take advantage of the delay, cannot revive the petitioner's right where the prosecution was a private one and private interests are involved.

3. An unsuccessful appeal from a conviction does not avail to interrupt prescription.

Respondents' counsel cited 13 Geo. II., ch. 18, s. 5, which provides that no writ of *certiorari* shall be granted unless said *certiorari* be moved or applied for within six calendar months after the judgment or order. This

statute was passed in the year 1740, and formed part of the criminal law of England which was extended to the Province of Quebec by the Quebec Act of 1774, s. 11.

1893.
—
Ex parte
Thayer.
—
Davidson, J.

DAVIDSON, J.:—

This is a petition to obtain a writ of *certiorari* and the quashing of a conviction whereby petitioner was condemned to pay a fine of \$25 because of having kept open a drug shop without previously paying the required legal fee of \$5 to the registrar of the Pharmaceutical Association of the province of Quebec. He claimed exemption as being a doctor of medicine.

The petition is initially opposed on the ground that more than six months had elapsed between the conviction and the application for the present writ. I consider that this prescription is well invoked. *Ex parte Boyer*, 2 L.C.J. 188; *ex parte Lareau*, 2 L.C.J. 189; *ex parte Fiset*, 3 Q.L.R. 102; *ex parte Laviolette*, 3 L.N. 159; *ex parte Chilles*, Robertson's Digest, 74; *ex parte Palmer*, 16 L.C.J. 258.

The unsuccessful appeal taken to the Court of Queen's Bench cannot avail to interrupt this prescription.

A declaration has been obtained from the Attorney-General, and put of record that the Crown would not take advantage of the delays. But this cannot revive petitioner's rights, because of the private interests involved. Thus the prosecution was a private one, the conviction awards costs to the complainant, and the fine, under R.S.Q. 4051, belongs to the Pharmaceutical Association of the Province of Quebec.

JUDGMENT:—

"Seeing petitioner, being a doctor of medicine, and having been, on the 5th January, 1893, convicted and condemned to pay a fee of \$25 by the said M. O. Desnoyers, because that he, the said petitioner, had kept open a drug shop at the city of Montreal, without previously paying the required legal fee of \$5 to the registrar of the Pharmaceutical Association of the Province of Quebec,

1893.
—
Ex parte
Thayer.

now prays that a writ of *certiorari* do issue, and that said conviction be quashed ;

"Considering that more than six months had elapsed between said conviction and the presentation of said petition, and that prescription had inured against petitioner ;

"Considering that prescription was not interrupted by the futile appeal taken in the Court of Queen's Bench ;

"Considering as to the readiness of the Attorney-General to waive said prescription, that the said conviction was the result of a private prosecution, and includes costs in favor of the prosecutor ; and, furthermore, that the fine thereby made payable belongs to the Pharmaceutical Association of the Province of Quebec, and not to the Crown ;

"Doth dismiss said petition without costs."

Augé, Leclair & Chaffers, for petitioner.

Bisaillon, Brosseau & Lajoie, for respondents.

(J.K.)

COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 5 mai 1893.

Présent : CARON, J.

LANGELIER v. CASGRAIN.

Diffamation—Plaidoyer—Réponse en droit.

Jugé :—A une action en dommages pour injures verbales et diffamation, le défendeur peut plaider qu'il n'a jamais dit les paroles incriminées, mais qu'il en a dit d'autres, et que ces autres paroles étaient justifiées par les circonstances dans lesquelles elles ont été prononcées.

Action en dommages par laquelle le demandeur se plaint que le défendeur l'a traité de malhonnête homme et d'homme taré.

Le défendeur plaide qu'il n'a jamais prononcé ces paroles à l'adresse du demandeur. Il ajoute, en substance,

qu'il a dit que le demandeur avait formé partie du gouvernement Mercier, lequel avait été un gouvernement extravagant et malhonnête, et que les enquêtes sur l'affaire du chemin de fer de la Baie des Chaleurs, sur l'affaire Langlais et sur divers autres actes de ce gouvernement, le justifiaient de parler ainsi du gouvernement Mercier.

Le demandeur, par une réponse en droit, attaque ce dernier plaidoyer disant qu'il ne constitue pas une réponse à son action.

F. Langelier, C. R., pour le demandeur. Le plaidoyer que nous attaquons ne constitue pas une réponse à l'action du demandeur. Du moment que le défendeur ne plaide pas la vérité des paroles incriminées, nous n'avons que faire de savoir s'il a dit d'autres paroles, et si ces autres paroles sont justifiables, puisque nous ne nous plaignons pas de ces autres paroles. Nous ne pourrions pas faire condamner le défendeur pour ces autres paroles; comment alors peut-il être admis à les justifier? Lui permettre de les prouver et de les justifier, c'est donc compliquer et embarrasser inutilement la cause; *Bremridge v. Latimer*, 12 W. R. 878 et 879.

G. Stuart, C. R., pour le défendeur. Nous ne prétendons pas que les circonstances alléguées suffiraient pour faire renvoyer l'action du demandeur, s'il prouve sa cause, mais nous soutenons qu'elles devraient faire mitiger les dommages, si le défendeur doit être condamné à en payer.

M. Langelier. Si le défendeur avait admis avoir prononcé les paroles incriminées, il pourrait alléguer les circonstances dans lesquelles il les aurait prononcées, et essayer, par là, de mitiger les dommages auxquels il devrait être condamné. Mais ce n'est pas ce qu'il fait; il dit, au contraire, qu'il n'a jamais prononcé ces paroles; alors il n'a pas besoin de prouver les circonstances qui pourraient en atténuer la gravité.

CARON, J.

Il me paraît évident que je dois rejeter la réponse en droit du demandeur au plaidoyer du défendeur. Sans

1892.
—
Langelier
v.
Casgrain.

1893.
 Langelier
 v.
 Casgrain.

doute, les faits allégués dans ce plaidoyer ne seraient pas suffisants pour faire renvoyer l'action du demandeur, s'il en prouve les allégations, mais ils devraient faire réduire les dommages auxquels il pourra être condamné.

Montambault, Langelier & Langelier, procureurs du demandeur.

Caron, Pentland & Stuart, procureurs du défendeur.

(R. J. B.)

Voir un jugement rendu le 16 mars dernier par la Cour du Banc de la Reine d'Angleterre, dans une cause de *Rassam v. Budge*, rapporté à la page 571 des rapports anglais pour cette année, division du Banc de la Reine. La cour était présidée par le juge en chef Lord COLERIDGE et par le juge SMITH. Rassam avait été chargé par le Musée Britannique de faire des fouilles dans l'Asie Mineure. Budge l'accusa d'avoir conduit ces fouilles d'une manière malhonnête, en vendant à des musées étrangers les meilleurs morceaux trouvés, et en n'envoyant au musée Britannique que des rebuts, des morceaux brisés. Rassam le poursuivit en dommages pour libelle et diffamation. Budge plaida qu'il n'avait jamais dit ni écrit les paroles qu'on lui reprochait, mais qu'il en avait dit d'autres incriminant, non pas Rassam, mais les hommes employés par lui dans ces fouilles, et que les paroles qu'il avait dites contre les hommes de Rassam étaient justifiables. Rassam attaqua ce plaidoyer en droit, comme ne constituant pas une réponse à son action, et le juge KENNEDY, en chambre, l'avait maintenu. Rassam interjeta appel de son jugement, et c'est sur son appel qu'a été rendu le jugement mentionné ci-dessus. Voici comment s'est exprimé Lord COLERIDGE en le rendant :

" Je suis clairement d'avis que cet appel devrait être maintenu, et que
 " les paragraphes 10 et 14 de la défense, et les passages des paragraphes
 " 12 et 16 dont on se plaint, devraient être rejetés du dossier. Dans les
 " anciennes actions de droit commun, pour libelle et diffamation, les
 " plaidoyers étaient courts, et généralement peu embarrassants. Les
 " points à décider étaient si les mots allégués dans la déclaration avaient
 " été écrits ou dits et publiés, s'ils étaient vrais, et si leur publication
 " était privilégiée. Mais les plaidoyers dont il s'agit en ce moment ne
 " soulèvent et ne soutiennent aucun de ces points. Le demandeur allègue
 " que le défendeur a dit et publié les paroles mentionnées dans sa déclara-
 " tion. La seule manière de rencontrer cette allégation, suivant le
 " passage du jugement du juge BYLES dans la cause de *Bremridge v.*
 " *Latimer*, auquel j'ai fait allusion pendant la plaidoirie, consistait à
 " plaider que les paroles en question n'avaient pas été dites et publiées,
 " ou bien qu'elles avaient été dites et publiées, mais étaient vraies, ou bien,
 " encore, qu'elles avaient été dites et publiées mais étaient privilégiées.
 " Mais le défendeur fait quelque chose de bien différent de cela, et quel-
 " que chose qui, à mon avis, est très embarrassant. Il plaide qu'il n'a pas
 " dit les paroles alléguées dans la déclaration, mais qu'il a dit autre chose.

" Il donne une version différente de la conversation, et allègue que les paroles que d'après sa version, à lui, il aurait prononcées, sont vraies. " Si les paroles qui seront, au procès, prouvées avoir été dites sont, au fond, les mêmes que celles dont se plaint le demandeur, et si le jury trouve qu'elles sont les mêmes, en l'absence de justification ou de privilège, le demandeur devra réussir dans son action. Mais si, comme le défendeur l'allègue, les paroles sont toutes différentes, le demandeur faillit dans la preuve de sa cause, et, alors, le défendeur n'a pas besoin de justification. Quelle est la contestation liée par cette défense ? Est-ce de savoir si les paroles alléguées dans la déclaration ont été dites et publiées, ou si elles étaient vraies ? Certainement non, puisque le défendeur allègue d'autres paroles."

1893.
Langelier
v.
Casgrain.

Smith, J. " Le défendeur met dans le dossier quelque chose qui revient à dire, en résumé, ceci : ce n'est pas le demandeur qui est un coquin, mais les hommes qu'il a employés. C'est comme si, à une déclaration alléguant que le défendeur a dit du demandeur qu'il avait volé une paire de bottes, le défendeur plaiderait qu'il n'a pas dit que le demandeur lui-même avait volé les bottes, mais qu'il a dit que son valet de pied les avait volées." (NOTE DU RAPPORTEUR).

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 31 mai 1898.

Coram CASAULT, ROUTHIER, CARON, JJ.

GUAY QUI TAM v. DURAND ET VIR.

Procédure— Amende— Non-enregistrement de déclaration par femme séparée de biens faisant commerce—C. P. C. 981— Affidavit— S. R. Q. 5716— Assignment— Exception à la forme— Contrainte par corps— Forclusion— Enquête— Serment du sténographe.

Jugé :— On ne peut pas objecter à une partie qu'elle poursuit sous ses vrais prénoms, quoiqu'elle l'eût pu sous ceux sous lesquels elle a toujours été connue.

2. Lorsque le mari n'est mis en cause que pour assister sa femme, la signification d'une seule copie, à la femme, des bref et déclaration, est suffisante.

3. Le demandeur dans une action *qui tam* qui, dans son affidavit (S. R. Q. 5716), néglige de jurer qu'il n'agit point " en vue de retarder ou de faire échouer l'action d'une autre personne," omet une formalité essentielle à son droit de poursuite, et bien que cette omission ne

1893.
—
Guay
v.
Durand.
—
Casault, J.

puisse être attaquée par exception à la forme elle peut l'être sans plaider aucun, et elle est fatale à la demande.

4. Lorsque le demandeur, sans produire une pièce sur laquelle l'action est fondée, a forcé le défendeur de plaider et procédé ex parte jusqu'à l'audition au mérite et la mise de la cause en délibéré, il ne peut plus produire cette pièce sans renoncer à la forclusion et à toutes les procédures subséquentes et sans donner avis au défendeur de la production de la pièce en question.

5. L'enquête prise à un jour subséquent à celui fixé, sans ajournement de la cause à tel jour, et sans nouvel avis à l'autre partie, est illégale.

6. Les sténographes officiels, étant des officiers de la cour, doivent prêter un serment d'office, et n'ont pas besoin d'être assermenté dans chaque cause.

7. Dans une poursuite pour amende contre une femme séparée de biens qui fait le commerce sans avoir déposé la déclaration voulue (C. P. C. 981), une condamnation par corps n'est pas autorisée par la loi, et rend le jugement nul.

8. Dans une action *qui tam* le demandeur, tant que le jugement n'est pas prononcé, est *dominus litis* et peut, si la couronne n'intervient pas, renoncer à des procédures de l'instance; mais après que le jugement a été prononcé il ne le peut plus, car ce jugement donne des droits à un tiers, "la couronne," et il ne peut pas y renoncer ni pour le tout ni même pour une partie.

9. Lorsqu'une cause est inscrite à l'enquête et mérite il doit, en l'absence d'un consentement des parties, être procédé à l'enquête cour séante, et le jurat au bas des dépositions le constater.

CASAULT, J. :—

L'action est pour le recouvrement de l'amende de \$200, imposée par l'art. 981, C. P., aux femmes séparées de biens qui n'ont pas remis au protonotaire du district et au régistrateur du comté la déclaration requise par l'article sus-cité. Elle allègue que la défenderesse, séparée de biens par contrat de mariage, a fait commerce, dans les mois de décembre 1891 et janvier 1892, à St-Albert de Warwick, sans la dite déclaration. Le mari de la défenderesse n'est mis en cause que pour l'assister.

Les défendeurs ont séparément comparus. Le mari par M^{tres}. Crépeau & Méthot, et la femme par M. Méthot seul. Ils ont plaidé aussi séparément une exception à la forme, qui a été renvoyée, et n'ont pas plaidé au mérite. Jugement a été prononcé, le 4 mars dernier, condamnant

la défenderesse au paiement des \$200 d'amende et aux frais, *par corps*.

La défenderesse a inscrit en révision, le 13 mars 1893, le 12 étant un dimanche. Elle soulève contre le jugement plusieurs objections.

La première est que l'assignation était irrégulière, et que le demandeur, quoiqu'il ait assigné sous les prénoms qu'il a reçus au baptême, n'était pas connu et n'avait jamais fait affaires ni esté en justice sous ces noms. La deuxième est un défaut dans l'assignation. Il n'a été laissé par l'huissier qu'une copie pour la femme et le mari, et à la femme. Le rapport constate une signification aux deux, et la remise de copies du bref et de la déclaration, à la femme, au domicile d'elle et de son mari. Je crois cette assignation suffisante même s'il n'aurait été laissé qu'une copie du bref et de la déclaration. La cour d'appel l'a ainsi décidé, avant le C. P., en 1859, dans la cause *Trust & Loan Co. v. Mackay*, 9 L. C. R. 465, où le mari, comme dans le cas présent, n'était mis en cause que pour assister sa femme. La décision apparemment contraire, en 1877, dans la cause de *Dansereau v. Archambault et al.*, 21 L. C. J. 302, était spécialement fondée sur ce que la condamnation était demandée solidairement contre les deux. On ne peut pas objecter à une partie qu'elle poursuit sous ses vrais prénoms, quoi qu'elle l'eut pu sous ceux sous lesquels elle a toujours été connue.

La troisième objection est quant à l'insuffisance de l'affidavit que requiert l'art. 5716 des S. R. Q. de celui qui prend une action *qui tam*. Cette objection ne pouvait pas faire le sujet d'une exception à la forme, C. P. 116, qui ne s'attaque qu'aux informalités de l'assignation et de la demande. Mais, quoiqu'elle ne put pas être invoquée par exception à la forme, elle pouvait l'être sans plaidoyers et je la crois fatale à la demande.

La sec. 5716 des S. R. Q. exige pour l'émanation d'une sommation dans une action *qui tam*, que le *præcipe* soit accompagné de l'affidavit du poursuivant, déposant entre autres choses, qu'il n'agit point " *en vue de retarder ou de*

1893.
Gusy
v.
Durand.
Casault, J.

1893.

Guay
v.
Durand.

Casault, J.

faire échouer l'action d'une autre personne," mots qui sont omis dans l'affidavit en cette cause qui, quant au reste, copie le statut mot à mot. Le poursuivant n'ayant droit d'action qu'à la condition de jurer spécialement, outre ce que contient l'affidavit du demandeur, les expressions ci-dessus transcrites qu'il y a omises et qu'il n'y a remplacées par aucuns termes correspondants, il a omis une formalité essentielle à son droit de poursuite ; et je crois que l'action aurait dû être renvoyée.

Une quatrième objection est que le demandeur a forclos les défendeurs de plaider, sans avoir produit le contrat de mariage des défendeurs, qui était nécessaire pour établir la séparation contractuelle alléguée. L'action étant fondée sur cette séparation, qui n'existe pas dans notre droit sans une stipulation à cet effet dans le contrat de mariage, ou sans un jugement, ce contrat était une pièce sur laquelle l'action était fondée, qui devait par là même (C. P. 106), être produite avec le retour, et qui ne pouvait l'être ensuite par le demandeur que sur avis à la défenderesse et tant seulement que les parties étaient dans la même position, (*Bussières v. Gaboury*, 7 Q. L. R. 51), et non sans avis, à une enquête réouverte après audition au mérite et mise de la cause en délibéré, sur motion qui n'indiquait pas de raison et n'était pas soutenue d'affidavit, alors que les défendeurs avaient été forclos de plaider et que le demandeur avait clos son enquête. Il eût fallu que le demandeur renonçât à la forclusion des défendeurs et à toutes ses procédures subséquentes, et qu'il donnât aux défendeurs avis de la production de cette pièce pour qu'elle put être mise légalement au dossier, puis faire demande de plaider, etc., etc., c'est-à-dire recommencer les procédures faites.

Une cinquième objection est que, après avoir donné avis de l'inscription à l'enquête et mérite, comme il le devait aux défendeurs forclos de plaider (C. P. 317), le demandeur a procédé à son enquête au jour fixé, le 17 septembre, et sans avoir procédé le 18 ni le 19 et sans ajournement de l'enquête au 20, ni avis au défendeur qu'il

continuerait son enquête ce jour-là, il a examiné d'autres témoins sur un point essentiel, savoir, sur celui que la défenderesse n'avait pas déposé au bureau du protonotaire du district, ni à celui du registrateur du comté, la déclaration requise des femmes séparées de biens qui font le commerce. Cette enquête était illégale. Voir la décision à ce sujet dans *Paradis v. Poirier*, 11 Q. L. R. 82.

1893.
Guay
v.
Durand.
Casault, J.

Quant à l'objection relative aux dépositions prises par la sténographie, je ne la crois pas sérieuse. Le district d'Arthabaska est un de ceux où le juge, ou même l'une ou l'autre des parties, peuvent exiger que les témoignages soient pris par la sténographie; et, au No. 8 de l'article, il est dit que les sténographes nommés tels qu'exprimé aux deux précédents numéros sont des officiers de la cour: or les officiers du tribunal doivent prêter un serment d'office et n'ont pas besoin d'être assermenté dans chaque cause, comme cette cour l'a décidé, le 30 sept. 1887, dans la cause de *Landry v. Choquette* (15 Q. L. R. 198). L'enquête ex parte peut être prise par la sténographie, C. P. 81, paragraphe 3.

Une autre objection est que le jugement condamne la défenderesse au paiement des \$200 d'amende et des frais par corps. Cette condamnation par corps n'est pas autorisée par la loi et faisait le jugement nul. Le demandeur a, depuis l'inscription en révision, renoncé à cette partie du jugement avec dépens de la révision jusque là. Mais pouvait-il renoncer efficacement à un jugement qui n'est pas seulement en sa faveur mais en faveur de la couronne? Tant que le jugement n'est pas prononcé, il est *dominus litis*, et peut, si la couronne n'intervient pas, renoncer à des procédures de l'instance; mais, après que le jugement a été prononcé, il ne le peut plus, car ce jugement donne des droits à un tiers, "la couronne," et il ne peut pas plus y renoncer pour partie que pour le tout.

Il y a une autre objection, que n'a pas prise la défenderesse et qui me paraît également sérieuse. La cause ayant été inscrite à l'enquête et mérite, il devait, en l'absence d'un consentement des parties, qui n'est pas au

1893.
Guay
v.
Durand.
Casault, J.

dossier, être procédé à l'enquête cour séante, et le jurat au bas des dépositions le constater en exprimant qu'elles avaient été prises et assermentées cour tenante; tandis que le jurat constate qu'elles ont toutes, à l'exception de celles prises par la sténographie, été prises et assermentées devant le député-greffier.

Il y a encore d'autres irrégularités, savoir, que la défenderesse était représentée par M. Méthot seul, et que la demande de plaider et l'avis d'inscription ont, pour elle, été donnés à M^{tres}. Crépeau et Méthot. De même l'avis de motion pour réouvrir l'enquête et l'avis du jour où il serait procédé à cette nouvelle enquête. Mais la défenderesse n'ayant pas invoqué ces irrégularités, je ne crois pas que nous devions nous y arrêter.

Pour les autres raisons que j'ai données plus haut je crois que le jugement doit être infirmé et l'action renvoyée, avec dépens des deux instances.

Jugement en conséquence.

Laurier, Lavergne & Côté, procureurs du demandeur.

Crépeau & Méthot, procureurs de la défenderesse.

(R. J. B.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, March 4, 1893.

Coram JETTÉ, DAVIDSON and PAGNUELO, JJ.

ISABELLA BUSBY v. WM. FORD ET AL

Assault by insane person—Responsibility.

HELD:—An action does not lie against an insane person, or his heirs and representatives, for the recovery of damages caused by him while laboring under mental derangement.

The judgment inscribed in review (by the plaintiff) was rendered by the Superior Court, district of Ottawa, Malhiot, J., May 10, 1892, as follows:—

“ Considérant qu'il est en preuve que dans la nuit du

23 au 24 de décembre 1889, William Henry Ford a assailli la dite demanderesse dans la maison du dit Ford dans le township de Templeton, dans le district d'Ottawa, et qu'il lui a infligé des blessures et lui a causé des dommages au montant de la somme de \$60.00 ;

“ Considérant qu'il est en preuve que le dit Ford est décédé pendant la dite nuit ;

“ Condamne les défendeurs à payer à la dite demanderesse la somme de \$60.00 avec intérêt du 4 mars 1890 et les dépens.”

The above judgment was confirmed in Review, but for different reasons :—

“ Attendu que la demanderesse s'est pourvue contre les défendeurs, leur réclamant en leur qualité d'héritiers de feu Wm Henry Ford, leur père, des dommages au chiffre de \$5,117.00, dont \$5,000.00 pour coups et blessures graves, à elle infligés par le dit Ford, dans la nuit du 23 au 24 décembre 1889, et \$117.00 pour valeur de hardes et linges appartenant à la demanderesse, incendiés et perdus par la faute du dit Ford ;

“ Attendu que les défendeurs ont contesté cette demande soutenant dans une première exception, qu'au moment de l'acte reproché au dit Ford, ce dernier était privé de raison, qu'il n'a pas par suite encouru aucune responsabilité à raison des actes par lui commis et que les défendeurs ses héritiers, ne peuvent être tenus d'une obligation qui ne le liait pas lui-même ;

“ Attendu qu'en principe, le dérangement des facultés mentales constitue un cas de force majeure qui produit l'irresponsabilité civile et écarte l'application de l'article 1053 du C. C. ;

“ Attendu que la preuve dans l'espèce établit péremptoirement la folie du dit Ford, au moment des actes reprochés ;

“ Attendu néanmoins que la cour de première instance a reconnu la demande comme fondée jusqu'à concurrence de la somme de \$60.00 et que les défendeurs ont acquiescé, à ce jugement ;

1898.
—
Busby
v.
Ford.

1893.
 Bu:by
 v.
 Ford.

“ Attendu en conséquence que la demande de révision de ce jugement par la demanderesse est mal fondée et ne saurait être accueillies ;

“ Renvoie la dite demande de révision, et vu l'acquiescement des dits défendeurs, confirme le dit jugement du 10 mai 1892, avec dépens contre la demanderesse sur la dite demande de révision.”

Ouimet & Emard, for plaintiff.

T. P. Foran, and *Geoffrion, Dorion & Allan*, for defendants.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE.

(EN CHAMBRE.)

MONTREAL, 15 mai 1893.

Présent : DE LORIMIER, J.

LABELLE v. MEUNIER ET AL.

Procédure—Action paulienne—Dépens.

JUGÉ :—La classe de l'action et le montant des dépens, dans une action paulienne, sont déterminés, non par le montant de la créance du demandeur, mais par la valeur de l'immeuble qu'on veut faire rentrer dans le patrimoine du défendeur. ¹

JUGEMENT :

“ Considérant qu'en matière d'action paulienne, comme dans les autres actions révocatoires, la juridiction est déterminée par la valeur des biens que le poursuivant désire faire rapporter à l'actif du débiteur, et que ces demandes profitent aux autres créanciers du débiteur ;

“ Considérant que le mémoire de frais comme accessoire de l'action directe et principale doit en suivre la juridiction et la classe, déterminées par la valeur de l'objet en

¹ Voir dans le même sens *Beaulieu v. Levesque et al.*, R. J. Q., 2 C. S., 193.

litige, et que dans la présente cause cet objet est représenté comme d'une valeur de six mille dollars ;

“ Considérant que le mémoire de frais en cette affaire aurait dû être taxé comme dans une demande de première classe et qu'il y a lieu à réviser le dit mémoire ;

“ Nous, juge soussigné, accordons la demande du dit défendeur, révisons le mémoire de frais tel que taxé par le protonotaire en cette cause, le 9 mai courant, accordons au procureur du dit défendeur les montants suivants etc., et condamne le demandeur aux frais de la présente motion.”

Beaudin & Cardinal, procureurs du demandeur.

D. A. Lafortune, procureur du défendeur.

(P. B. M.)

1898.
—
Labelle
v.
Meunier.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 13 mars 1898.

Présent : MATHIEU, J.

CLAUDE v. TRÉPANIER.

Recherche de la paternité—Preuve—Faits constants—

Articles 232, 241 C. C.

JUGÉ :—Il n'est pas nécessaire que les *faits constants*, dont parle l'article 232 du code civil et qui établissent une présomption suffisante pour autoriser la preuve par témoins de la paternité, soient constatés avant l'enquête. Cet article signifie, qu'avant d'admettre la preuve testimoniale de la connaissance charnelle ou de faits particuliers tendant à l'établir, on doit prouver ou constater des faits autres que ceux qui établissent la connaissance charnelle, mais dont il résulterait des indices ou des présomptions que la personne en question est le père de l'enfant.

Par *faits constants*, on entend des faits établis, même par témoins, d'une telle manière qu'on ne peut pas supposer que la preuve contraire puisse être faite.

Le seul fait constant et avéré dans l'espèce, les visites du défendeur à la maison de la mère de l'enfant, ne fait pas naître une présomption suffisante pour autoriser la preuve testimoniale de la paternité.

Le demandeur, tuteur de l'enfant naturel, poursuivait

1893.
Claude
V.
Trépanier.
Mathieu, J.

le défendeur en déclaration de paternité. A l'enquête, il voulait faire prouver cette paternité par la mère de l'enfant. L'objection du défendeur fut maintenue par l'honorable juge Mathieu qui s'exprima en ces termes :—

MATHIEU, J. :—

L'article 241 C. C. dit que la recherche judiciaire de la paternité est permise à l'enfant naturel, et que la preuve s'en fait tant par écrits que par témoins sous les circonstances et restrictions portées aux articles 232, 233 et 234, relatifs à la preuve de la filiation des enfants légitimes.

L'article 232 C. C. dit que la preuve par témoins ne peut être admise que lorsqu'il y a commencement de preuve par écrit, ou lorsque *les présomptions ou indices résultant de faits dès lors constants sont assez graves pour en déterminer l'admission.*

Le demandeur, tuteur à l'enfant qui recherche son père, et prétend que c'est le défendeur, soutient que la preuve testimoniale doit être admise, et il offre le témoignage de la mère pour établir qu'il en est le père. Le défendeur, de son côté, soutient que les faits pouvant produire les présomptions ou indices mentionnés en l'article 232 doivent être admis par le défendeur ou, du moins, être constatés avant l'enquête, pour permettre la preuve testimoniale, et que, dans tous les cas, si ces faits peuvent être constatés pendant l'enquête, ceux qui ont été prouvés en cette cause ne sont pas suffisants pour qu'il en résulte des présomptions ou indices assez graves pour déterminer l'admission de la preuve testimoniale.

Règle générale, les faits se prouvent par témoins et je crois qu'un fait est constant lorsqu'il est établi, même par témoins, d'une telle manière qu'on ne peut pas supposer que la preuve contraire puisse être faite.

Si l'on doit soutenir que les faits doivent être constatés avant l'enquête, il faut admettre qu'ils ne pourront l'être que par l'aveu du défendeur contenu dans son examen fait avant l'enquête, ou dans des réponses à des interrogatoires sur faits et articles. Nous n'avons pas dans notre

procédure d'autres moyens pour constater, dans la cause, les faits avant l'enquête. Je ne crois pas que ce soit là ce que la loi a voulu dire, et je pense que cet article signifie qu'avant d'admettre la preuve testimoniale de la connaissance charnelle ou de faits particuliers tendant à l'établir, on doit établir ou constater des faits autres que ceux établissant la connaissance charnelle, mais dont il résulterait des indices ou une présomption que le défendeur est le père de cet enfant.

Dans cette cause les faits suivants ont été prouvés. Il est constaté par plusieurs témoins que le défendeur, qui demeure à deux ou trois arpents du père de la mère de l'enfant, y allait souvent. Le défendeur admet aussi qu'il y allait quelquefois. Pour moi les visites fréquentes du défendeur à la maison d'Oriste Poudrette dit Lavigne sont constatées d'une manière indubitable. J'appellerais cela un fait constant; mais elles ne font pas présumer que le défendeur est le père de l'enfant.

A part cela un des frères de la mère de l'enfant, un enfant âgé de quatorze ans, jure qu'une fois le défendeur est allé à la maison, le soir, lorsque le père et la mère étaient absents, et qu'il n'y avait que trois enfants jouant aux cartes, et que, là, il est entré dans une chambre non éclairée, en compagnie de Xaverine, où ils sont restés quelque temps.

Un autre frère de la mère de l'enfant, âgé de dix-huit ans, dit qu'une fois il les a surpris dans un hangar, à côté de la maison, tous deux debout à trois ou quatre pieds de distance l'un de l'autre, et que le défendeur était à boutonner ses pantalons.

Ces faits particuliers sont bien de nature à faire naître la présomption que le défendeur aurait eu des rapports avec la mère de cet enfant; mais je ne trouve pas qu'ils soient constants, c'est-à-dire avérés. Quoique la preuve de ces faits soit faite de la manière ordinaire par des témoins dignes de foi, cependant je ne crois pas que, dans le sens de l'article 232 C. C., on puisse dire qu'ils soient constants: et je crois, d'ailleurs, que la preuve testimoniale de ces

1893.
Claude
v.
Trépanier,
Mathieu, J.

1893.
 Claude
 v.
 Trépanier.
 Mathieu, J.

faits particuliers ne pouvait être faite vu qu'on n'avait pas constaté auparavant des faits dont il serait résulté des présomptions ou des indices que le défendeur est le père de l'enfant.

Il n'y a donc, d'après la preuve faite, de constant que les visites du défendeur à la maison d'Oriste Poudrette dit Lavigne, le père de la mère de l'enfant, visites qui ne paraissent pas avoir été faites dans le but de courtoiser Xaverine, (la mère elle-même de Xaverine ayant admis qu'il ne la courtoisait pas). Les autres faits ne me paraissent pas constatés de manière à pouvoir dire qu'ils sont constants. Le seul fait constant, c'est-à-dire, les visites du défendeur à la maison de la mère de l'enfant, ne fait pas naître la présomption qu'il est le père de cet enfant, lorsqu'il est établi surtout qu'un autre jeune homme visitait aussi cette maison comme lui. J'en conclus que je ne puis admettre la preuve par témoins et que je dois refuser le témoignage de la mère de l'enfant. Il se peut que la mère ne témoigne que de faits qui ont eu lieu, comme les autres témoins ; mais, comme j'interprète cet article, je crois que la loi veut qu'avant d'admettre la preuve du fait même de la paternité ou de faits particuliers qui la prouvent, on doit établir des circonstances distinctes la faisant présumer. Je ne trouve pas ces circonstances suffisantes dans la cause, et l'objection du défendeur à la preuve de la filiation par témoins est maintenue.

Objection maintenue. ¹

St-Pierre & Pélissier, avocats du demandeur.

Laflamme, Cross & Bernard, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

¹ Le demandeur demanda la permission d'appeler de ce jugement à la cour du banc de la Reine, et présenta à cette fin une requête à l'honorable juge Wurtele, en chambre. Le 7 avril 1893, le juge Wurtele refusa cette permission en ces termes :

" Considérant qu'il n'y a dans le jugement dont le demandeur demande la permission d'appeler, ni contravention, ni violation aux dispositions d'aucune loi, ni aucun excès de pouvoir de la part du juge ;

" Considérant qu'au contraire le jugement est en conformité aux principes de la loi de la preuve touchant la filiation contenus dans les articles 241 et 232 du code civil." *Note du rapporteur.*

COUR SUPERIEURE.

MONTRÉAL, 15 avril 1893.

Présent : JETTÉ, J.

ROBILLARD v. CRAIG ET AL. & CRAIG ET AL., opposants.

*Procédure—Jugement par le protonotaire—Opposition—
Arts. 483a, 484 C. P. C.*

Jugé :—L'amendement apporté à l'article 483a C. P. C. affecte l'interprétation de l'article 484 ; en conséquence on ne peut prendre une opposition contre un jugement rendu par le protonotaire sans la permission préalable d'un juge.

JETTÉ, J. :—

L'action du demandeur contre les défendeurs est fondée sur un billet promissoire et un compte pour effets vendus.

Les défendeurs ayant été forclos de plaider, le demandeur a inscrit sa cause devant le protonotaire et a obtenu jugement, sur son affidavit, le 8 mars dernier.

Le 14 mars les défendeurs ont produit une opposition à ce jugement.

Le demandeur demande le rejet de cette opposition parce qu'elle n'a pas été reçue par un juge conformément à l'art. 483a du C. P. C.

Les opposants répondent que c'est l'article 484 et non l'article 483a qui s'applique dans l'espèce et que l'opposition pouvait en conséquence être produite sans la permission d'un juge, l'art. 484 n'exigeant pas cette permission.

Cette partie du code de procédure a été si souvent amendée qu'il est nécessaire de faire l'historique de cette législation pour en bien saisir la portée.

En 1858, afin de faciliter l'opération du nouveau système de décentralisation judiciaire établi par M. Cartier l'année précédente, le statut 22 Vic. ch. 5 permit de prendre jugement, en vacance, devant le protonotaire dans toute demande fondée sur un acte authentique, un

1893.
Robillard
v.
Craig.
Jetté, J.

écrit, un compte ou une convention verbale pour le paiement d'une somme d'argent. (sec. 11). Mais il fut en même temps déclaré que ces jugements seraient susceptibles d'opposition dans un délai déterminé, après signification.

Ce sont les dispositions de ce statut qui ont été reproduites quant au jugement, dans les articles 89, 90, 91 et 92 du code de procédure et, quant à l'opposition, dans les articles 484 et suivants.

En 1883 la législature étendit ce droit d'opposition dans les termes suivants :

" Toute partie condamnée par défaut, de comparaître ou
" de plaider, pourra procéder contre le jugement, qu'il
" soit rendu en terme ou en vacance, par opposition en
" vertu des articles 484 et suivants du code de procédure
" civile. Mais nulle opposition ne sera permise dans telle
" cause, à moins que la partie condamnée ne produise un
" affidavit qu'elle a une bonne défense à offrir à l'action,
" laquelle défense sera énoncée dans l'opposition, et à
" moins que telle partie n'ait été empêchée de produire
" sa défense par surprise, fraude, ou pour d'autres raisons
" considérées justes et suffisantes par le juge."

46 Vic. ch. 26, sec. 4.

L'article 7 de ce même statut ajoute : "*Les articles du
" code de procédure civile, incompatibles avec le présent acte, sont
" modifiés en conséquence.*"

L'année suivante, en 1884, par le statut 47 Vic. ch. 8, il fut déclaré :

Art. 5. " L'article 91 du dit code est amendé, de
" manière qu'à l'avenir le juge, tant à la cour supérieure
" qu'à la cour de circuit, possède les mêmes pouvoirs que
" les protonotaires et les greffiers, relativement à la reddi-
" tion des jugements sur l'affidavit du demandeur, dans
" les cas spécifiés dans cet article."

Et l'article 7 du même statut, ajoute : " L'article 92 du
dit code est amendé, en ajoutant après les mots : " proto-
" notaire, en vacance," les mots : " ou en terme."

Ainsi par suite de cette législation, jugement pouvait être rendu, sur affidavit, soit en terme, soit en vacance,

soit par le juge, soit par le greffier; mais ces jugements, rendus sur affidavit, étaient toujours soumis à la révision par le tribunal sur opposition en vertu de la disposition de la loi de 1888 que nous avons citée ci-dessus.

1883.
—
Robillard
v.
Craig.
—
Jetté, J.

Lors de la refonte des statuts de la province, cette disposition du statut de 1888 devint l'article 483a du code de procédure. (S. R. Q. Art. 5905).

La cour d'appel ayant décidé que l'opposition à jugement accordée par cet art. 483a n'avait lieu que dans le cas de jugements rendus sur les matières énumérées dans les art. 89, 90, 91 et 92, et non dans le cas de jugements rendus par la cour, sur preuve faite en la manière ordinaire, la législature voulut généraliser ce recours et l'appliquer à tout jugement rendu sur défaut de comparaître ou de plaider. Elle décréta donc, en 1889 (52 Vic. ch. 49) que l'art. 483a serait remplacé par le suivant :

“ 483a *Dans toutes les causes et non pas seulement dans celles où le jugement a pu être rendu en vertu des articles 89, 90, 91 et 92 de ce code*, une partie condamnée, par défaut de comparaître ou de plaider, peut procéder contre le jugement—qu'il ait été rendu en terme ou en vacance—par opposition faite et produite conformément aux articles 484 et suivants: mais nulle telle opposition n'est permise, à moins que la partie condamnée ne produise un affidavit qu'elle a une bonne défense à offrir à l'action, laquelle défense doit être énoncée dans l'opposition, et à moins qu'elle n'ait été empêchée de produire sa défense par surprise, par fraude, ou pour d'autres raisons considérées justes par le juge, *sans l'ordre duquel aucune telle opposition n'a d'effet et ne doit être reçue par le protonotaire.*”

Et pour qu'il n'y ait pas de doute sur l'intention du législateur le préambule de ce statut dit formellement :

“ Attendu que l'interprétation donnée par la jurisprudence à la sec. 4 du ch. 26 de la loi de cette province 46 Victoria, maintenant l'art. 5905 des statuts refondus de la province de Québec, restreint l'application de cette section à une classe particulière de causes, *et qu'il est*

1893.
Robillard
v.
Craig.
Jetté, J.

“ *désirable que toutes les causes jugées par défaut ou ex parte soient sujettes aux mêmes dispositions ; décrète etc.*”

Ainsi rien de plus clair, la législature a voulu soumettre toutes les causes jugées *ex parte* ou par défaut aux mêmes dispositions de ces jugements sur opposition.

Et afin qu'il n'y ait plus de doute elle réédicte cet article 483a dans des termes plus précis et plus formels.

Est-il possible de dire en présence de cette intention si clairement manifestée que l'art. 484 n'est pas affecté par cet amendement de l'art. 483a et que l'opposition aux jugements rendus par le protonotaire n'est pas sujette aux mêmes prescriptions que celle permise à l'encontre des autres jugements ? Il me semble qu'au contraire la même règle doit s'appliquer dans les deux cas. Or, par l'article 483a tel que substitué par la loi de 1889, il est déclaré qu'aucune opposition à jugement ne peut être reçue sans l'ordre du juge, et que sans cet ordre, telle opposition n'a aucun effet.

L'opposition à jugement dont la production n'a pas été permise par le juge, est donc sans valeur, elle ne peut produire aucun effet, et par suite elle doit être rejetée du dossier.

JUGEMENT :—

“ La cour, parties ouïes sur la motion du demandeur demandant le rejet de l'opposition à jugement produite par le défendeur en cette cause ;

“ Considérant que la dite opposition a été produite sans ordre d'un juge ;

“ Considérant que le statut 52 Victoria ch. 49 (1889) bien que ne mentionnant que l'article 483a a eu néanmoins pour effet d'amender pareillement l'article 484 et de soumettre toutes oppositions à jugement à la condition préalable de la permission d'un juge ;

“ Accorde la motion du demandeur et rejette la dite opposition du défendeur avec dépens.”

Adam & Mathieu, avocats du demandeur.

M. Honan, avocat du défendeur.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, November 14, 1892.

Coram MATHIEU, J.

CUSSON v. FAUCHER ET AL.

Insurance, Life—Payable to wife—Transfer—R. S. Q. 5604.

HELD :—The amount of an insurance effected on the life of the husband, payable to the wife at his death, being unassignable under the provisions of R. S. Q. 5604, a transfer of such insurance by the wife is null, and she is entitled to claim the amount thereof notwithstanding the transfer.

JUDGMENT :—

“Seeing, the plaintiff alleges, that on the 7th day of October, 1874, the company defendant effected and issued a policy of assurance on the life of plaintiff’s husband, Jean Baptiste Desjardins, whereby said company defendant obliged itself to pay plaintiff, ninety days after the proof of death of said assured, and under the conditions recited in said policy bearing No. 106,228, the sum of \$1000; that on the 7th June, 1878, the said defendant did effect and issue another policy of assurance bearing No. 121,104, on the life of said Jean Baptiste Desjardins, whereby said company obliged itself to pay plaintiff in the same manner as for the first policy, another sum of \$1000; that on the 9th day of February, 1885, the plaintiff made a transfer of all her rights, interests and benefits she had and pretended under said policies, in consideration of advances of goods then made and to be made by defendant, Olivier Faucher, to plaintiff’s husband; that on the 20th May, 1886, said defendant Faucher, holder of said policies in virtue of said transfer, delivered back to said company defendant the above policy bearing No. 121,104, and caused the same to be replaced by a paid up policy bearing No. 38,116, whereby the company defendant obliged itself to pay the sum of \$686 instead of the said sum of \$1000; that said transfer of said policies by

1892.
Cusson
v
Faucher.

plaintiff was illegal, null and void ; that her said husband, Jean Baptiste Desjardins, departed this life on the 25th April last, 1892, pending the existence of said policies ; that she has the exclusive right to withdraw the amount due by the company defendant under said policies, to wit, the sum of \$1,686 ; that said defendant Faucher refuses to deliver said policies ; that the company defendant is ready to pay over said sum of money to the party entitled thereto ; wherefore plaintiff prays that said transfer be declared null, and that the said company defendant be condemned to pay her the sum of \$1,686 as being the sole person having right to be paid the same ;

“ Considering that plaintiff has proved the material allegations of her declaration ;

“ Considering that by virtue of law and under the dispositions of article 5604 of the Revised Statutes of the Province of Quebec the said transfer of plaintiff's rights under said policies was illegal and null, not only as having been made for the purpose of securing her husband's debts, but by reason of said article 5604 declaring said rights, interests and benefits unseizable and unassignable for any purposes whatever ;

“ Considering that the demand is justified and proved :

“ Maintaining the action, doth declare said transfer of the 9th February, 1885, illegal, null and void, that defendant Faucher acquired no right whatever in virtue thereof, that plaintiff has the exclusive right to claim and withdraw the amount due in virtue of said policy No. 106,228 and of policy No. 38,116, which replaces the policy No. 121,104, and doth condemn the defendant, The Ætna Life Insurance Company of Hartford, Connecticut, to pay plaintiff the said sum of \$1,686 with interest, and doth condemn the defendant, Olivier Faucher, to pay the costs of action.”

Taillon, Bonin & Pagnuelo, for plaintiff.

Geoffrion, Dorion & Allan, for defendant Faucher.

(J.K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, May 27, 1893.

Coram MATHIEU, OUMET, TELLIER, JJ.

WILSON v. MAHON, GOOLEY, opposant, and Plaintiff
contesting.

*Pleading — Sale in fraud of creditors — Contestation of—
Opposition.*

Held :—It is competent for the party contesting an opposition *à fin de distraire*, to the sale of movables, to attack, by his plea to the opposition, the validity of the sale under which the opposant claims title, and to which contestant was not a party, on the ground of simulation and fraud. *Kane & Racine*, 3 L.N. 66, followed.

The judgment under Review was rendered by the Superior Court, Montreal, Taschereau, J., Dec. 19, 1892, as follows :

“The court, having heard the parties by their respective counsel, upon the merits of the opposition *à fin de distraire* filed by the opposant, James Gooley, and contested by the plaintiff, etc. ;

“Considering that the deed *sous seing privé* of the 3rd of May, 1892, whereby the defendant sold to the opposant, for the sum of \$1,500, the stock and fixtures of which the articles now seized form part, was passed under circumstances which tend to show that such sale was purely fictitious and simulated ;

“Considering, moreover, that the opposant, who by occupation is a marble cutter, and who is the brother-in-law of the defendant, is personally unable to run a bakery, and is now the mere *prête-nom* of the defendant, that he knew at the time of the said pretended sale that the defendant was unable to pay his debts, and that by the sale in question the said defendant was disposing of the whole of his assets and was rendering himself insolvent ;

“Considering that the said pretended sale is null and void, as being in fraud of the creditors of the defendant,

1893.
—
Wilson
v.
Mahon.

and of the plaintiff in particular; and considering that it was competent for the plaintiff to contest the validity of the said sale by his plea to the said opposition (3 Legal News, p. 66, *Kane & Racine*);

“Doth maintain plaintiff’s plea to the said opposition, doth adjudge and declare the said pretended sale of the 3rd of May, 1892, between opposant and defendant, simulated and fictitious and null and void, as having been made in fraud of the rights of plaintiff, and doth, in consequence, dismiss the said opposant’s opposition *à fin de distraire*, with costs against said opposant.”

The Court of Review unanimously confirmed the judgment.

Greenshields, Greenshields & Mallette, for opposant.

Busteed & Lane, for plaintiff contesting.

(J.K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, March 30, 1893.

Coram Sir F. G. JOHNSON, C.J., GILL and MATHIEU, JJ.

EMARD v. MARCILLE ET AL.

Pleading—Demurrer—Allegation of promise to pay.

HELD:—1. Where no legal ground of action or indebtedness is disclosed by the declaration, (*e.g.*, where in an action on a note against the *donneur d’aval* it is not alleged that the note was protested,) the declaration is not demurrable if it be alleged therein that the defendant frequently acknowledged to owe and promised to pay the amount demanded.—*McVey & McVey*, M.L.R., 7 Q.B. 305, followed.

2. Reversing the judgment of the court below, 2 C.S. 525, the effect of the above mentioned allegation is not destroyed by another allegation of the declaration, to the effect that the defendant refused to pay the amount—the proper construction of the latter allegation being that since the promise was made the defendant had refused to pay.

The judgment under Review was rendered by the Superior Court, Montreal, Wurtele, J., and is reported in these reports, 2 C.S. 525.

JOHNSON, C.J. :—

Henri Marcille, one of the defendants, who was sued as a guarantor, or *donneur d'aval*, pleaded a demurrer to the plaintiff's declaration, on the ground that it did not allege a protest of the note sued on. The demurrer was maintained in the judgment below, which, admitting that a protest was necessary under the law, nevertheless held that the promise to pay, which otherwise would have saved the plaintiff's rights, was destroyed by an averment that payment was refused when the note was presented.

We hold with the court below in everything except this last particular. The allegation of protest was necessary, and if the declaration had not alleged that the whole amount of the note was still due in principal and interest, which the defendants had promised to pay, the demurrer would have been fatal. But that allegation, under the holding in the case of *McVey & McVey*, in the Queen's Bench in November, 1891, M.L.R., 7 Q.B. 305, saves the plaintiff's case and sufficiently discloses a right of action. As to the effect of the allegation of refusal upon that of a promise to pay, we hold that the refusal to keep the promise was what gave rise to the right of action; and, therefore, that the demurrer ought to have been dismissed, as there was a promise and a breach of it duly alleged.

The judgment of the Court of Review reads as follows :

"Considering that there is error in the judgment; doth revise the same, and rendering judgment here now;

"Considering that the demurrer pleaded by the defendants to the plaintiff's declaration is unfounded in law, and that the allegations of the plaintiff's declaration are sufficient in law; doth dismiss the said demurrer with costs, and doth order the defendants to pay the costs in review."

Judgment reversed.

Robidoux & Gelinas, for plaintiff.

Augé, Leclair & Chaffers, for defendants.

(J.K.)

1893.
—
Emard
v.
Marcille.
—
Johnson, C. J.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, March 4, 1893.

Coram JETTÉ, DAVIDSON and PAGNUELO, JJ.

WM. BUSBY ET AL. v. WM. FORD ET AL.

*Marriage contract—Donation—Survivorship—Arts. 603, 604,
C.C.—Presumption—Verdict of coroner's jury.*

A marriage contract contained the following stipulation :

"The said future husband, in consideration of the love and affection that he has for said future wife, has made donation, *inter vivos*, in the best form and manner that a donation can be made to said future wife, of the sum of \$2,000, to be taken from the clearest and most advantageous property of said future husband at the time of his death, for the payment of which sum said future wife shall hold a mortgage on the following property of said future husband from this day, to wit, etc.

"And in consequence of said marriage the said parties have made mutual donation to each other of all and every, the movable and immovable property, rights, claims and interest, that the one of them who shall die first will have on the day and date of his or her death to the survivor of them, for said survivor to use and enjoy the same during his lifetime as his or her own property, subject only to leaving whatever shall remain of such property, at the death of such survivor, to the children then living of the pre-deceased of the parties hereto, without being bound to give security or to make inventory."

HELD:—1. That the donation of \$2,000 did not depend on the survival of the wife, but was payable absolutely and at all events at the death of her husband.

2. If the wife predeceased, this claim, as forming part of her estate, would become temporarily confused in her husband, to use and enjoy it during his lifetime, and the wife having no children, the substitution in favor of the children of the predeceased would become *caduque*.

3. Art. 604, C.C., which declares that (in the absence of determining circumstances), where, of two persons who perish by one and the same accident, one is between 15 and 60, and the other is over 60 years of age, the former is presumed to have survived, is limited in its application to abintestate successions where several persons are respectively called to the succession of each other.

4. In the present case, the depositions taken at the inquest, and other proof, establishing that the husband, while mentally deranged, was in possession of a razor; that he engaged in a struggle with members of the family; that he was seen hacking at his throat with a razor; that their dwelling took fire a few minutes after, and was consumed, and that the bones of a woman were found among

the *debris* of the bed occupied by his wife, were sufficient to create the presumption that the wife was killed by her husband and predeceased him.

5. The verdict of a coroner's jury produced in a civil suit makes proof, as against the party producing it, of the death of the person on whose remains the inquest was held, but not of the circumstances attending it.

1893.
Busby
v.
Ford.

The judgment inscribed in Review by the defendants was rendered by the Superior Court, district of Ottawa, Malhiot, J., May 10, 1892, as follows :

“ Considérant que par un certain contrat de mariage passé devant Mtre. J. B. A. Bacedin, notaire, au village de Buckingham, en date du 15 de janvier, 1884, entre William Henry Ford, cultivateur, du township de Templeton, et Jane Busby, le dit William Henry Ford, en considération de leur futur mariage, a fait une donation à la dite Jane Busby, sa future épouse, conçue dans les termes suivants, savoir : ‘ The said future husband in consideration of the love and affection that he has for said future wife, has made donation *inter vivos* in the best form and manner that a donation can be made to said future wife, of the sum of \$2,000, to be taken from the clearest and most advantageous property of said future husband at the time of his death, for which sum said future wife shall hold a mortgage on the following property of said future husband, to wit : ’ Et qu’il a par le dit contrat de mariage constitué une hypothèque en faveur de la dite future épouse pour la dite somme de \$2,000 sur un immeuble spécialement désigné au dit contrat ;

“ Considérant que par le dit contrat de mariage et en considération du dit futur mariage, le dit William Henry Ford et la dite Jane Busby se sont fait donation mutuelle au survivant d’entr’eux de tous les biens tant meubles qu’immeubles que le prémourant posséderait au jour et heure de son décès, pour le survivant en jouir pendant sa vie comme de biens lui appartenant en pleine propriété, sujet seulement à transmettre ce qui resterait des dits biens à la mort du dit survivant aux enfants du prédécédé,

1883.
—
Busby
v.
Ford.

sans être tenu de donner aucun cautionnement ni de faire inventaire ;

“ Considérant que le dit mariage a été bien et dûment célébré le dit jour 15 de janvier, 1884, et que le dit contrat de mariage a été bien et dûment enregistré le 27 septembre, 1889 ;

“ Considérant qu’il est en preuve que dans la nuit du 23 au 24 décembre, 1889, le dit William Henry Ford et la dite Jane Busby sont décédés dans la maison du dit Ford qui a été incendiée pendant la dite nuit sans qu’il apparaisse lequel des deux a survécu à l’autre ;

“ Considérant que pendant la dite nuit le dit William Ford était âgé de soixante et un ans et la dite Jane Busby de trente six ans ;

“ Considérant que par la donation qui lui en a été faite la dite Jane Busby s’est trouvée créancière du dit Ford à compter de la célébration de leur mariage pour la dite somme de \$2,000, laquelle lui était assurée par hypothèque, qu’il n’était plus au pouvoir du dit Ford de révoquer la dite donation ou de la rendre illusoire en disposant de ses biens de son vivant, que la dite donation est une donation entrevifs de biens présents non sujette à la condition de survie, et non une donation à cause de mort ;

“ Considérant que les dits défendeurs n’ont pas établi, comme il leur incombait de le faire, que le dit William H. Ford ait survécu à la dite Jane Busby, et qu’ils sont mal fondés à prétendre que le dit William Ford ait recueilli la dite somme de \$2,000 en vertu du don mutuel stipulé au dit contrat de mariage ;

“ Considérant qu’il est en preuve que les demandeurs sont les héritiers de la dite Jane Busby et que les dits défendeurs sont les héritiers du dit Ford et en possession de ses biens ;

“ Considérant que les dits demandeurs comme héritiers de la dite Jane Busby, sont bien fondés à réclamer la dite somme de \$2,000 des dits défendeurs, avec intérêt à compter du jour de l’assignation des défendeurs en cette cause, et que ces derniers sont mal fondés dans leurs défenses,

condamne les dits défendeurs à payer aux dits demandeurs la dite somme de \$2,000, avec intérêt à compter du 4 mars, 1890, et les dépens."

1893.
—
Busby
v.
Ford.

DAVIDSON, J. :—

The facts connected with this case are quite peculiar. Whatever view of them is adopted, inferences and arguments of considerable force may be urged in support of an opposite conclusion. Are William Henry Ford, farmer, and his wife, Jane Busby, who lately lived together in the township of Templeton, county of Ottawa, and whose house was destroyed by fire on the 23rd of December, 1889, both dead; and if so, which of them pre-deceased the other? What in relation to the circumstances before us are the legal results of certain clauses of their ante-nuptial contract? After providing for separation of property, it stipulated as follows :—

"The said future husband, in consideration of the love and affection that he has for said future wife, has made donation *inter vivos*, in the best form and manner that a donation can be made to said future wife, of the sum of \$2,000, to be taken from the clearest and most advantageous property of said future husband at the time of his death, for the payment of which sum said future wife shall hold a mortgage on the following property of said future husband from this day, to wit, the east half of lot number one, in the fourth range of said township of Templeton, in the said county of Ottawa, containing one hundred acres, more or less, in superficies.

"And in consideration of said marriage the said parties have made mutual donation to each other of all and every the movable and immovable property, rights, claims and interest, that the one of them who shall die first will have on the day and date of his or her death, to the survivor of them, for said survivor to use and enjoy the same during his lifetime as his or her own property, subject only to leaving whatever shall remain of such property, at the death of such survivor, to the children then living of the pre-deceased of the parties hereto, without being bound to give security or to make inventory."

The plaintiffs, as alleged heirs of William Henry Ford's wife, claim from defendants, as alleged heirs of her husband, being his children by a former marriage, the sum of \$2,000 so donated by the marriage contract. The declaration sets forth that William Henry Ford died with-

1893.

Busby
v.
Ford.

Davidson, J.

out a will on the 23rd December, 1889; that they have taken possession of his estate, and that his wife died the day after her husband.

Defendants, by a first plea, allege that the donation was a right of survivorship, depending for its effects upon the survival of Mrs. Ford, but that she is dead and her husband is still living; that defendants are not his heirs. By a second plea it is pretended that Mrs. Ford died first and childless, and that this donation, even if it were not subject to a right of survivorship, thus became vested in William Henry Ford, and upon his death went over to the defendants, who are his heirs. And by a third plea the defendants assert that even if William Henry Ford died first, the defendants, under the marriage contract, as his children, became on and by Mrs. Ford's death seized of whatever then remained of the said sum of \$2,000.

For answers the plaintiffs assert that the donation was *inter vivos*, and not a right of survivorship; that the "donation mutuelle" which the marriage contract also declared, could not affect the \$2,000 which had become the absolute property of Mrs. Ford; that even supposing William H. Ford survived, the contract in providing that whatever property might remain at the death of the survivor should be left to the children of the pre-deceased of said parties, meant by the word "children" the legal heirs of the pre-deceased, and plaintiffs are such legal heirs of Mrs. Ford.

An answer in law pleaded to the third plea does not appear to have been further considered by either party.

At the date of the marriage in question, of which there was no fruit, Ford was a widower with four children.

We find that the donation of \$2,000 did not depend on the survival of the wife, but was payable absolutely and at all events at the death of the husband. It had all the qualities of a donation *inter vivos*, taking immediate effect, but for the payment of which time was given on the one hand, and security granted on the other. We find further that if William Henry Ford died first, this claim of \$2,000,

being the property of his wife, did not form part of his estate, and so would not under the *don mutuel* revert to her in usufruct, with substitution in favor of her husband's children, as being the children of the pre-deceased. Extending or affirming the like principle, we find further that if the husband and wife died at the same moment there was likewise no operation of the *don mutuel*, and in this case also Ford's succession would be liable for the debt. We find further that if the wife pre-deceased, this claim, as forming part of her estate, would become temporarily confused in her husband, to use and enjoy it during his lifetime, "as his own property, subject only "to leaving whatever shall remain of such property, at the "death of such survivor, to the children then living of "the pre-deceased of the parties hereto, without being "bound to give security or to make inventory." We find further that a substitution would thereby be created, which, through the non-existence of children of the pre-deceased, being in this instance the wife, became *caduque*, and would not open alternative or reversionary rights in favor of her heirs, who are the plaintiffs. This confusion would thereby continue over on his death to his own heirs at law, who are the defendants. If, therefore, and in this case alone, the wife survived her husband, the judgment complained of, which condemned defendants to pay the sum of \$2,000, would need to be confirmed.

What then are the facts? And in dealing with them it may as well be said at once that we cannot apply the presumptions of article 604 which, in the absence of determining circumstances, declares that where of two persons who perish by one and the same accident, one is between fifteen and sixty and the other over sixty, the former is presumed to have survived. This article is limited to abintestate successions where several persons are respectively called to the succession of each other. The pretensions of survivorship put forward by plaintiffs must be sustained by proof. In its absence we would be forced to the legal position that, perish-

1893.

Busby

v.

Ford.

Davidson, J.

1883.
 Busby
 v.
 Ford.
 Davidson, J.

ing by the same calamity, neither survived the other. *Neuter alleri supervixit*, C. C. 603 : 1 A. & R. sec. 53, p. 182 ; 5 do., sec. 529, p. 500 ; Poth. Comm. No. 444 ; 8 Rodière & Pont, *Contrat du mariage*, No. 1549 ; Dalloz Rep. vo. *Contrat du mariage*, No. 2923.

In England there is no presumption of law, under any circumstances, arising from age or sex as to survivorship, among persons whose death is occasioned by one and the same cause. When no evidence of pre-decease is forthcoming, the matter becomes, in the words of Lord Cranworth, "incapable of solution." *Wing v. Angrave*, 8 H.L. Cas. 183. *In re Alston*, 1892, p. 142 (L.R.)

The story of this night's tragedy cannot be better or more briefly told than in the words of Ford's daughter Sarah :

"On the evening of the 23rd of December last, we were sleeping (that is Isabella Busby and the witness) in a room in the upstairs of the house. I was awakened at about eleven ; my father was at the door ; he had his throat cut, had a lighted lamp in his hands ; the plaintiff screamed ; he broke his lamp on Miss Busby by striking her with it ; I cannot say what part of the lamp was broken, as the lamp went out. My father had blood on his throat when I saw him upstairs. I ran down stairs immediately after the light went out, to my stepmother's door ; I called on her and did not hear her ; at the same time Miss Busby came down stairs, my father beating her. They both went into the kitchen and he took the tea kettle and was beating her with it. I was trying to stop my father from beating Miss Busby. All that lasted about a minute or two. I succeeded in stopping my father from beating her and she ran to the stable. In the meantime I stayed in the house with my father. I asked him where the lamp was ; he said it was up stairs, but broken. I asked him to get a light, and he went up stairs and got one, which he lighted before coming down stairs. He went into another room, I don't know which, and I followed him at a distance in the hall. Then he was coming to me with the light in one hand, the razor in the other, and cutting his throat. He was then in the parlor where I had followed him. As soon as I saw him cutting his throat I ran to the stable where I met Miss Busby who was trying to get a horse. She got the horse out and we got on horseback and were thrown off immediately. We took another one and rode up to Mr. Grandmaison's house, at about a mile distant from my father's. About fifteen minutes after we arrived at Mr. Grandmaison's I saw the house of my father burning."

In her evidence before the coroner's inquest the witness says :—

"I was calling and screaming to my stepmother, but got no answer. . . . He said 'we are going to be killed.' . . . My pa and stepmother occupied the same room when sleeping. . . . I believe he killed my stepmother before he went upstairs the first time."

1893.

Busby

v.

Ford.

Davidson, J.

Isabella Busby, who was a sister of Mrs. Ford, adds in her evidence:—

"When he came to my room during that night I screamed: 'Oh, Mr. Ford!' and he answered, 'We are all going to be murdered anyway,' and then he struck me with the lamp. . . . He certainly was not right in his mind that night."

The plaintiffs have themselves put the proceedings of the coroner's inquest of record and invoked them as evidence. The jury found that Ford had killed his wife. We are of a like opinion, and under the findings of law already stated, plaintiff's action must as a consequence fall to the ground. The pretension that William Henry Ford is not dead cannot stand for a moment. It is true that no trace of his remains was found, and that some human bones found among the iron springs of a bed are believed by Dr. Secord to be those of a woman—in itself a further presumption that she must have been dead during the destruction of the house by fire—but the defendants have taken possession of and sold part of the estate. We reverse the judgment, and dismiss the action on the sole ground that William Henry Ford survived his wife.

PAGNUELO, J. :—

Les demandeurs, héritiers de feu Jane Busby, épouse de William H. Ford, savoir, son père et sa mère pour une moitié, et ses frères et soeurs pour une autre moitié, poursuivent les enfants et héritiers de son mari en recouvrement d'une somme de \$2,000 dont son mari lui avait fait don par son contrat de mariage. Il est stipulé au contrat de mariage que les époux sont séparés de biens, qu'il n'y aura pas de douaire, que le futur fait donation entre vifs à la future épouse de la somme de \$2,000 à prendre sur les dites terres et les biens apparents de son mari au temps de son décès, et lui accorde une hypothèque sur ses immeubles en garantie de cette donation; et il est encore

1893.
Busby
v.
Ford.
Pagnuelo, J.

stipulé que les époux se font donation mutuelle de tous les biens qu'ils délaisseraient à leur décès, pour, le survivant, en jouir pendant sa vie comme lui appartenant en pleine propriété, sauf, seulement à transmettre ce qui resterait des dits biens à la mort du survivant, aux enfants du prédécédé.

Les époux ont péri tous deux dans un incendie de leur maison à Buckingham dans la nuit du 23 au 24 décembre, 1889. Les héritiers de la femme poursuivent ceux du mari en paiement de la somme de \$2,000, alléguant que le mari est mort le premier. Ils ont obtenu gain de cause en vertu des articles 603 et 604 C. C., qui portent que le mari devait être considéré mort le premier parcequ'il était âgé de plus de 60 ans et que la femme était âgée de moins de 60 ans et de plus de 15 ans.

Les défendeurs prétendent, au contraire, que la femme est morte la première d'après les circonstances qui auraient accompagné cet incendie. Ils ont aussi invoqué la clause de don mutuel comme repoussant la demande des \$2,000.

La question en cette cause est de savoir lequel du mari ou de la femme doit être considéré avoir péri le premier lors de l'incendie de leur demeure à Buckingham dans la nuit du 23 au 24 décembre, 1889.

Le premier juge, suivant la règle établie par les articles 603 et 604 C.C., a jugé que le mari doit être considéré mort le premier parcequ'il était âgé de plus de 60 ans et que sa femme était âgée de moins de 60 ans et de plus de quinze ans; en conséquence il a donné gain de cause aux demandeurs.

Les défendeurs prétendent que la règle, quant à l'âge, établie par l'art. 604 ne doit être suivie qu'en l'absence d'une présomption de survie déterminée par les circonstances. C'est ce que porte l'art. 603. Ils ajoutent que les circonstances dans l'espèce établissent une présomption que la femme est morte la première.

Une enquête a été tenue par le coroner assisté d'un jury. Le verdict a été que la femme William H. Ford,

née Jane Busby, a été tuée ou assassinée d'une manière inconnue aux jurés, par son mari William H. Ford, et que d'après la preuve et la conduite du dit William H. Ford, ce dernier n'était pas sain d'esprit lorsqu'il a commis cet acte.

1893.

Busby
v.
Ford.

Pagnuelo, J.

Ce sont les demandeurs qui ont produit le verdict du jury et les témoignages ; cependant ce sont eux qui s'opposent à ce que cette preuve soit considérée comme légale pour établir les circonstances du décès, parceque le verdict et la preuve constatent que le mari, déjà atteint d'aliénation mentale, après s'être coupé la gorge avec un rasoir, est monté à l'étage supérieur de sa maison, avec une lampe à la main, trouver sa fille et la sœur de sa femme, dans leur chambre, en disant qu'elles allaient être tuées.

Une lutte s'est engagée entre lui et sa belle-sœur ; la lampe est tombée et s'est éteinte ; sa fille est descendue en criant et appelant sa belle-mère à la porte de sa chambre, à l'étage inférieur, mais sans recevoir de réponse. Mlle. Busby s'étant échappée des mains de Ford s'est sauvée avec la jeune Sarah chez le voisin ; vingt minutes ensuite, la maison fut trouvée en flammes et tout a été consumé. Il n'a été trouvé que des os calcinés et des débris du lit dans lequel la femme Ford était couchée. Le jury du coroner a reconnu ces os comme étant ceux de la femme Ford, et il a trouvé que le mari après avoir assassiné sa femme s'est coupé la gorge et mis le feu à la maison, par conséquent la femme serait morte avant le mari. D'après les témoignages donnés à l'enquête du coroner, j'en viens à cette conclusion, mais les demandeurs, qui ont intérêt à dire que le mari est décédé le premier, objectent que cette preuve est illégale, que le verdict du coroner ne peut être reçu comme prouvant le décès sous les circonstances du décès.

Après avoir étudié la question, j'en suis venu à la conclusion qu'en l'absence de preuve par les registres ou par témoins, le verdict du jury du coroner doit être accepté comme constatant le décès de la personne sur le corps de

1893.
Busby
v.
Ford.
Pagnuelo, J.

laquelle l'enquête a eu lieu, parcequ'il est un officier public chargé par la loi de faire une enquête sur le corps de personnes décédées de mort violente et subite, et sur les circonstances de la mort.

Sa décision, cependant, ne peut être considérée comme prouvant les circonstances du décès à l'encontre des individus, de manière à affecter leurs droits civils, par exemple, le verdict du coroner, qui déclare qu'une personne ait péri par le fer ou le poison, et que telle personne est coupable de meurtre, ne constitue pas chose jugée ni même aucun genre de preuve à l'encontre du prévenu. Le verdict qui déclare qu'une personne est morte par la faute d'une compagnie de chemin de fer, ou des propriétaires d'une usine, ou d'un constructeur, ne peut être reçue comme établissant la négligence ou la faute d'une personne incriminée.

Quoique le coroner soit officier de justice criminelle, son action se borne à mettre le prévenu en état d'arrestation pour lui faire subir son procès.

En droit civil, comme je l'ai dit, ce verdict, en l'absence de registre de l'état civil constatant le décès, peut servir de preuve testimoniale et peut être reçu comme établissant le décès. Peut-il être reçu comme établissant les circonstances du décès sans incriminer aucune personne en particulier? Ainsi peut-il être reçu pour prouver le fait que la personne est morte sous les roues d'une locomotive, ou qu'elle est morte noyée, ou qu'elle est morte dans un incendie? Allant plus loin, peut-il prouver que le défunt est mort par l'acte de telle personne sans incriminer quelqu'un, par exemple, que madame Ford est morte de la main de son mari? C'est une question bien difficile et sur laquelle les opinions seraient divisées.

Si les faits remontaient à une date reculée et que les principaux témoins fussent morts ou incapables de donner leur témoignage, il est probable que ce verdict établirait une présomption suffisante de survie à l'égard de l'un des époux; mais comme les faits sont encore assez récents et les témoins encore vivants, nous croyons plus prudent

d'ordonner que le dossier soit renvoyé à la cour de première instance, pour prendre contradictoirement des témoignages sur les circonstances de l'incendie.

Voilà la conclusion à laquelle nous en étions arrivés lorsque j'ai découvert que ce sont les demandeurs eux-mêmes qui ont produit le verdict du coroner. Les demandeurs produisent eux-mêmes ces pièces comme preuve, et ce sont les demandeurs qui maintenant refusent de les accepter comme telles.

Les demandeurs sont-ils recevables à s'opposer à l'usage que les défendeurs veulent faire de ces pièces et témoignages ? La loi déclare que toute pièce produite dans une cause devient commune à toutes les parties dans l'instance (art. 104, C. P.) ; que les pièces produites ne peuvent être déplacées à moins que ce ne soit du consentement de la partie adverse (art. 101).

Le verdict du jury et les dépositions ont été produites avec le retour de l'action. L'objet des demandeurs était évidemment d'établir par là le décès de Jane Busby, femme de William H. Ford.

Dans ces circonstances, on ne peut pas dire que les demandeurs ont entendu prouver eux-mêmes les circonstances de la mort.

Je ne crois pas qu'il serait convenable de leur donner une plus grande portée que pour prouver la mort des époux Ford. ¹

The written judgment of the Court of Review is expressed in terms substantially the same as the opinion of Davidson, J., the final *considérant* being as follows :—

“ Considering that while the proof establishes the death of William Henry Ford on the night of the 23rd of

1883.

Busby

v.

Ford.

Pagnuelo, J.

¹ Mr. Justice Pagnuelo was at first of opinion that the record should be sent back to the court below, for further proof as to the circumstances attending the death of the Fords, but subsequently, by a written consent the evidence in the other suit (see p. 254 *ante*) was made common to this, and in the other suit the circumstances of the death were proved by witnesses.

1893.

Busby
v.
Ford.

December, 1889, it also establishes that he first murdered his said wife, and consequently survived her."

Judgment reversed, and action dismissed.

Ouimet, Emard & Maurault for plaintiff.

T. P. Foran and Geoffrion, Dorion & Allan for defendant.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 30 mars 1893.

Présents : JOHNSON, J. C., JETTÉ, MATHIEU, JJ.

CARREAU v. BONNEAU.

Procédure—Reddition de compte—Compte verbal—Reformation de compte.

JUGÉ :—Le mandant qui a accepté un compte verbal à l'amiable avec remise de pièces justificatives, ne peut ensuite exiger un compte régulier, mais s'il y a eu erreur, son recours sera par voie d'action en reformation de compte. ¹

Révision d'un jugement de la cour supérieure, Iberville, Charland, J., 10 juin 1892, renvoyant l'action du demandeur avec dépens. Voici le texte de ce jugement :

" La cour, etc.

" Attendu que le demandeur allègue, que par acte reçu devant M^{re} Carreau, notaire, le 26 novembre 1879, en la ville et district d'Iberville, agissant alors, dit demandeur, en sa qualité de chef de la communauté de biens existant entre lui et son épouse feue Philomène Quintin, il aurait constitué le défendeur son procureur général et spécial, lui donnant plein pouvoir de gérer et administrer pour lui et en son nom tant activement que passivement tous ses biens et affaires, etc., et généralement faire tous actes de la plus entière administration ;

" Que le défendeur aurait, dès avant le 26 novembre 1879, accepté la charge de procureur du demandeur et

¹ Voir *Gillespie & Stephens*, 14 S. C. R. 709.

aurait géré et administré les biens de ce dernier durant l'espace de trois ans et demi consécutifs, à partir de novembre 1879, au mois d'avril ou mai 1883, alors que le demandeur résidait avec sa famille aux Etats-Unis ;

“ Que les biens que possédait le demandeur, lors de la dite procuration donnée au défendeur, consistaient en propriétés agricoles susceptibles de produire un revenu excédant \$1,000 par an ; que les diverses sommes réalisées perçues par le défendeur, durant sa gestion des dits biens du demandeur, tant à même les revenus d'iceux que par la perception de créances et de sommes de deniers envoyées au défendeur par le demandeur durant le séjour de ce dernier aux Etats-Unis, forment un montant total excédant \$5,600 ;

“ Que vers le mois de mai 1883, le demandeur aurait repris la possession et administration de ses biens ;

“ Que vers le 10 octobre 1887, la dite épouse du demandeur serait décédée *ab intestat*, laissant pour héritiers ses enfants issus de son mariage avec le demandeur, Elodie, Délia, Arthur, Ovila, Arcade et Daria Carreau, mineurs, et Ludger, Jean-Baptiste, Dame Julie Carreau, épouse de Rémi Bessette, Victoria Carreau, épouse de Guillaume Ostigny et Hormisdas Carreau, majeurs ;

“ Que par acte reçu à St Grégoire, dans le district d'Iberville, devant M^{re} Pion, notaire, les dits Ludger Carreau, Dame Julie Carreau et Rémi Bessette, son époux, Victoria Carreau et Guillaume Ostigny, son époux, et Hormisdas Carreau, auraient, pour les prix et considération mentionnés au dit acte, vendu sans garantie au demandeur acceptant tous les droits qu'ils avaient acquis comme héritiers de leur mère à raison de la communauté de biens qui avait existé entre cette dernière et son époux le demandeur, dans la réclamation en reddition de compte, ainsi que leur part respective dans le reliquat de telle réclamation en reddition de compte devenue due à la dite communauté de biens et avant la dissolution d'icelle, par le défendeur comme ayant géré et administré les biens de la dite communauté durant l'intervalle susdit et en vertu de la susdite procuration ;

1893.
—
Carreau
v.
Bonneau.

1893.
Carreau
v.
Bonneau.

“ Que par acte de tutelle homologué le 10 novembre 1887, le demandeur aurait été nommé tuteur à ses dits enfants mineurs, lequel acte aurait été enregistré ;

“ Que le défendeur quoique mis en demeure, se refuse de rendre compte de son administration au demandeur ;

“ Que peu de temps après avoir remis au demandeur, la possession et administration de ses dits biens, le défendeur aurait prétendu laisser au domicile de ce dernier une certaine quantité de reçus et de pièces justificatives, mais que le demandeur n'en a jamais pris possession ni communication et qu'ils sont à la disposition du défendeur s'ils peuvent lui être utiles pour les fins de la reddition de compte demandée ;

“ Attendu que pour tout ce qui précède, le demandeur conclut à ce que le défendeur soit condamné à lui rendre compte ;

“ Attendu que pour exception à cette action, le défendeur dit ;

“ Qu'il est vrai qu'il a agi comme procureur du demandeur en l'absence de ce dernier aux Etats-Unis, mais que longtemps avant l'institution de la présente action, il lui a rendu compte de sa gestion et administration, et que le demandeur a reçu et accepté cette reddition de compte faite à l'amiable et s'en est déclaré satisfait ;

“ Que le 19 juillet 1882, le demandeur étant venu au Canada, le défendeur lui rendit et fournit un état détaillé par écrit de son administration jusqu'à cette date, et cela en présence et au domicile de Emilien Fréchette, alors cultivateur de la paroisse de St Grégoire, dans ce district, aujourd'hui décédé, lequel état de compte le demandeur accepta après l'avoir fait vérifier par le dit Fréchette ;

“ Que le demandeur voulant se procurer une reconnaissance par écrit des argents et titres de créance dont le défendeur lui était alors comptable, se fit faire et délivrer par le dit Fréchette, un double du dit état de compte et le fit signer et attester par le défendeur ;

“ Que quelque temps après, savoir, le 2 août 1882, le demandeur ayant remis au défendeur une somme de \$115

et deux billets, dont l'un de \$500 et l'autre de \$300, fit reconnaître et constater le fait au bas du double ci-dessus indiqué, de la main et sous la signature du défendeur ;

“ Que le ou vers le 13 avril 1883, après le retour définitif du demandeur au Canada, le défendeur rendit au demandeur compte à l'amiable de sa gestion et administration comme son procureur, avec pièces, papiers et comptes dont il était alors encore en possession et lui paya le reliquat ou somme d'argent dont il lui était alors redevable ;

“ Que le demandeur accepta cette reddition de compte à l'amiable, s'en déclara satisfait et remit alors au défendeur pour lui valoir comme quittance le double de l'état de compte signé et attesté comme dit ci-dessus ;

“ Que le défendeur qui s'était chargé de l'administration des affaires du demandeur en sa qualité d'ami de ce dernier, ne voulut pas exiger une quittance notariée du demandeur qui, lui de son côté, s'était déclaré satisfait d'une reddition de compte à l'amiable et extra judiciaire ;

“ Que lors de cette dernière reddition de compte, le défendeur remit au demandeur le coffret dans lequel il avait tenu et se trouvait alors tous les titres, papiers, comptes, reçus dont il était devenu en possession pendant sa dite administration comme procureur du demandeur, et qui avaient servi à la dite reddition de compte ;

“ Que le défendeur ne possède plus maintenant aucun écrit, compte, reçu ou document relatifs aux affaires du demandeur, à part l'écrit produit avec son exception, et qu'il serait dans l'impossibilité après le long laps de temps qui s'est écoulé depuis de rendre compte de la gestion qu'il a eue des affaires du demandeur ;

“ Que le demandeur, aussitôt après la reddition de compte du défendeur, reprit l'administration de ses affaires, collecta lui-même ses créances, billets, intérêts, etc., et ne se plaignit jamais ni que le défendeur ne lui avait pas rendu compte ni que la reddition de compte du défendeur fut incorrecte ;

“ Qu'au contraire, le demandeur déclara toujours à qui voulait l'entendre que le défendeur avait bien administré

1893.
Carreau
v.
Bonneau.

1893.
Carreau
v.
Bonneau.

ses affaires et qu'il lui avait rendu compte fidèle et l'avait payé jusqu'au dernier sou ; qu'il fit de pareilles déclarations devant un grand nombre de personnes et en maintes circonstances, et notamment une fois devant Octave Cyr, commerçant, de la ville d'Iberville, alors que le demandeur aurait ajouté, après avoir déclaré que le défendeur lui avait rendu un compte fidèle et l'avait payé jusqu'au dernier sou, "mais il", le défendeur, n'est pas défiant, je pourrais le faire payer deux fois, car il n'a pas requis de quittance de moi ;

" Que le défendeur continua, en outre, à être l'homme de confiance du demandeur, ce dernier l'ayant employé depuis dans plusieurs occasions, pour régler des affaires difficiles, ce qui vraisemblablement n'aurait pas eu lieu si le défendeur eut refusé, pendant près de cinq ans, de rendre compte au demandeur ;

" Attendu que les réponses du demandeur à l'exception du défendeur se résument en une dénégation des allégués de la dite exception ;

" Considérant que le demandeur, interrogé comme témoin du défendeur, a établi entr'autres choses, ce qui suit : qu'il, le demandeur, ne sait lire ni écrire, qu'en sa présence et de son assentiment, sa fille, Victoria Carreau, et le défendeur firent des calculs relatifs aux comptes du défendeur ; que Carreau, le demandeur, admet que ces calculs avaient rapport à un état des comptes qu'il qualifie d'aperçu de comptes que les parties avaient ensemble relativement à l'administration du défendeur en qualité de procureur, que le tout se termina par la remise de certains billets et la mention de la remise d'une somme d'argent alors en banque, qu'on alla pour substituer le nom du demandeur à celui du défendeur dans le livret contenant les sommes dont le dit défendeur était comptable relativement à ces mêmes affaires d'administration, que le coffre, avec les papiers y contenus, fut remis et laissé entre les mains du demandeur qui reprit l'administration de ses biens, que le demandeur ne fit depuis aucune réclamation contre le défendeur, excepté lors-

qu'après le décès de son épouse, le dit demandeur fit son inventaire, temps où il croit avoir découvert une erreur commise, laissant clairement à présumer que jusqu'à la découverte de telle prétendue erreur, les parties avaient raison de croire que tous leurs calculs avaient donné une solution définitive à toutes leurs affaires ;

“ Considérant que les dires et déclarations ci-dessus du demandeur constituent non seulement un commencement de preuve par écrit pour autoriser la preuve testimoniale de ce qui s'est passé relativement à la reddition de compte qu'invoque le défendeur à l'encontre de l'action du demandeur, mais font naître de fortes présomptions en faveur des prétentions du défendeur dans sa dite exception ;

“ Considérant qu'il est en outre parfaitement prouvé que le demandeur a librement et ouvertement déclaré à plusieurs reprises, à diverses personnes qu'il y avait eu règlement de compte entre lui et le défendeur, qu'il était satisfait de l'administration du défendeur en tant que son procureur, que lors de son règlement avec le défendeur, il n'y avait pas eu la différence entre eux même d'un centin dans leurs comptes ;

“ Considérant qu'il résulte des dires et aveux du demandeur prouvés par divers témoins, entr'autres les nommés Octave Cyr, Misaël Guillotte, Trefflé Daigneau, F. X. Séguin et Olympe Quintin, qu'il y aurait eu reddition de compte entre le demandeur et le défendeur, à l'amiable, après que tel qu'énoncé d'autre part ci-dessus, le dit demandeur aurait repris l'administration entière de ses affaires et biens et la possession de ses papiers, documents et billets à lui remis par le dit défendeur, que ces dires, aveux et actes du demandeur ne laissent aucun doute sur son acceptation de telle reddition de compte ;

“ Considérant que si le demandeur croyait avoir découvert une erreur depuis telle reddition de compte, il lui incombait de procéder dans l'espèce par autre mode d'action que celui par lui adopté ;

“ Considérant que le défendeur a prouvé les allégués

1893.
—
Carreau
v.
Bonneau.

1893.
—
Carreau
v.
Bonneau.

essentiels de son exception, et que le demandeur n'a pas justifié de la position par lui prise en sa déclaration, que son action est mal fondée ;

“ Déboute le demandeur de sa dite action avec frais et dépens.”

Ce jugement a été unanimement confirmé par la cour de Révision.

Paradis & Chassé et *Beaudin & Cardinal*, avocats du demandeur.

J. S. Messier et *Béique, Lafontaine, Turgeon & Roberson*, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 23 mars 1893.

Présent : JETTÉ, J.

EX PARTE GAGNON, ÈS QUAL., requérant convocation du conseil de famille pour nomination d'un exécuteur testamentaire.

*Procédures non contentieuses—Frais—Taxation des dépens—
Révision de la taxation—Remplacement d'un
exécuteur-testamentaire.*

JUGÉ :—Les articles 478 et 479 du code de procédure qui déclarent que la partie qui succombe doit supporter les dépens et que ces dépens sont taxés par le protonotaire, sauf la révision du juge, ne s'appliquent pas à des procédures non contentieuses adoptées pour la nomination, par le tribunal ou le juge, d'un exécuteur testamentaire pour remplacer un exécuteur décédé.

Par conséquent, il n'y a pas lieu de taxer le mémoire de frais dans une semblable affaire, et si telle taxation a eu lieu, elle a été faite sans juridiction et il n'y a pas lieu à la réviser.

Les frais de convocation du conseil de famille, y compris les frais de déplacement des parents qui y ont été convoqués, sont à la charge de la succession et sont défrayés par les représentants de cette succession comme dépenses d'administration. Toutefois, la taxation du mémoire de frais ne donne à ce mémoire ou à ces frais aucun caractère exécutoire et le montant de ces frais ne peut être recouvré de la succession que par voie d'action ordinaire.

Les frais qu'un parent ou exécuteur testamentaire a pu encourir dans une demande pour convocation du conseil de famille, à laquelle il n'a pas donné suite, ou qu'il a faits pour opposer ou pour promouvoir la nomination d'une personne à la charge d'exécuteur testamentaire, alors que le dissentiment ne portait pas sur le remplacement de l'exécuteur testamentaire décédé, mais uniquement sur le choix de la personne qui serait appelée à le remplacer, ne sont pas à la charge de la succession.

1893.

Ex parte

Gagnon.

Jetté, J.

JETTÉ, J.

Par son testament, en date du 15 juin 1886, M. Jos. Christin a nommé trois exécuteurs testamentaires : son frère, M. Alphonse Christin, son teneur de livres, M. Didace W. Gagnon et M. Ernest G. Levy, avocat. Ce dernier étant décédé, les deux survivants n'ont pu s'entendre sur le choix d'un remplaçant et en vertu d'une disposition du testament, M. Gagnon a requis la convocation du conseil de famille pour que le choix de ce remplaçant fût fait en justice, conformément à l'article 924 du code civil.

La convocation ayant été ordonnée, M. Alphonse Christin a représenté qu'il y avait en dehors du district, et notamment aux Etats-Unis des parents beaucoup plus rapprochés que ceux assignés, savoir plusieurs frères du testateur, et a demandé qu'ordre fut donné de les faire venir. Cette demande a été accordée et après avoir pris l'avis de tous les parents ainsi convoqués, le juge a homologué l'avis de ceux des parents qui recommandaient la nomination de M. Firmin Hudon, contrairement à l'opinion de messieurs Alphonse Christin et autres qui recommandaient la nomination de M. Charles Christin, négociant d'Ottawa.

Les motifs de ce décret d'homologation sont les suivants :

“ Attendu que dans l'exercice du pouvoir spécial qui lui est conféré par ce testament, le juge ne saurait méconnaître l'intention du testateur et qu'il doit au contraire s'en inspirer autant que possible ;

“ Attendu que, dans l'espèce, cette intention ne saurait être plus efficacement recherchée que dans les actes du testateur lui-même et qu'il appert, dans son testament, que pouvant nommer en même temps ses deux frères, Charles et Alphonse Christin, ses exécuteurs testamen-

1893.
—
Ex parte
Gagnon.
—
Jetté, J.

“ taires, il n’a cependant choisi que l’un d’eux et lui a
“ adjoint deux étrangers ;

“ Attendu que c’est une règle reconnue en droit que le
“ concours simultané de parents proches, dans l’exercice
“ de fonctions conjointes conduit souvent, à raison de l’in-
“ fluence d’un parent sur l’autre, à l’adoption du sentiment
“ d’un seul et n’offre pas, par conséquent, la garantie de
“ l’opinion propre, distincte et personnelle de chacun ;

“ Attendu que le choix fait par le testateur lui-même
“ indique qu’il avait prévu et voulait éviter l’inconvénient
“ signalé ci-dessus ;

“ Attendu en outre que le fait de la résidence du dit
“ Charles Christin à Ottawa, conduirait nécessairement et
“ forcément dans l’espèce, au résultat sus indiqué ;

“ Pour ces motifs, rejetant l’avis de ceux des parents
“ qui ont suggéré le nom du dit Charles Christin et
“ homologuant l’avis de ceux qui ont fait choix de M.
“ Firmin Hudon pour remplacer le dit Ernest G. Levy,
“ nommons le dit Firmin Hudon, exécuteur testamentaire
“ pour les fins du testament du dit feu Jos. Christin con-
“ jointement avec les dits Alphonse Christin et Didace W.
“ Gagnon, à toutes fins que de droit et nous ordonnons
“ que les frais des présentes soient payés par la succession.”

Par suite de cette disposition de l’ordonnance au sujet du paiement des frais par la succession, M. Alphonse Christin s’est présenté au greffe et a fait taxer un mémoire de frais lui accordant certains honoraires, d’abord pour la préparation d’une première requête, pour la même fin, mais à sa demande et qu’il n’a pas continuée, puis pour la plaidoirie qu’il a faite devant le juge pour obtenir l’homologation de l’avis de ceux qui recommandaient Charles Christin et enfin comprenant les frais de voyage des parents dont il avait demandé spécialement la convocation.

M. Gagnon demande maintenant la révision de la taxation de ce mémoire soutenant que les seuls frais qui pouvaient être taxés, sont ceux résultant des procédures faites à sa demande et non ceux occasionnés par les procédés de M. Alphonse Christin.

Deux questions sont à examiner :

1o. Y avait-il lieu, dans l'espèce, à taxation contradictoire de frais ? Y a-t-il lieu, par suite à révision ?

2o. Quelle est la portée de cette partie de l'ordonnance nommant le troisième exécuteur testamentaire, qui déclare que les frais seront payés par la succession ?

1er point.

L'article 478 du code de procédure civile dit : " La partie qui succombe doit supporter les dépens....."

L'article 479 : " Les dépens sont taxés par le protonotaire..... cette taxe peut être soumise à la révision du " juge."

L'ordonnance de 1667, titre 31, article 1er, disait pareillement : " Toute partie qui succombera sera condamnée " aux dépens....." et *Jousse* ajoute : La condamnation aux dépens est la peine dont les juges doivent punir *ceux qui succombent*. (Note 4).

Il résulte clairement de ces citations qu'il n'y a lieu à taxation de dépens que lorsqu'il y a condamnation d'une partie, à la demande d'une autre. Or, y avait-il ici telle demande ? Y a-t-il eu telle condamnation ?

Les pouvoirs accordés aux juges, ou aux tribunaux, par l'article 924 C. C. pour la nomination et le remplacement d'exécuteurs testamentaires, lorsque le testateur a permis d'avoir recours à leur autorité, sont évidemment de même nature que ceux qu'ils exercent dans les cas de tutelle, curatelle etc. Ce n'est pas une juridiction forcée que la loi leur a attribuée, mais une juridiction volontaire, connue plus spécialement sous le nom de juridiction gracieuse.

Quelle est, en effet, la fonction du juge en tel cas ? C'est, après avoir pris l'avis du conseil de famille, après avoir consulté les héritiers et les légataires intéressés, de déterminer laquelle des propositions faites par ces intéressés est la plus plausible, la plus conforme aux intérêts qu'il s'agit de sauvegarder. Or, ce n'est pas là une sentence, un jugement.

" L'acte de tutelle, dit *Meslé*, dans son traité des minorités

1893.
Ex parte
Gagnon.
Jetté, J.

1893.
Ex parte
Gagnon.
Jetté, J.

" p. 122, n'est pas de juridiction contentieuse ; ce n'est pas
" une sentence qui décide aucune contestation entre des
" parties qui plaident l'une contre l'autre, c'est un acte de
" juridiction *volontaire*, et un *décret* par lequel le juge
" décerne pour tuteur au mineur, celui qui lui est attesté
" le plus capable par l'avis de parents.

" D'Argentré explique la différence qu'il y a entre le
" *décret* du juge et la *sentence*. Il dit qu'il y a deux sortes de
" connaissance de cause, l'une où il y a juge, demandeur
" et défendeur, laquelle est appelée *contentieuse*, et dont la
" matière consiste dans les allégations et les preuves des
" deux parties adverses.

" L'autre connaissance de cause est celle où il ne faut
" point de partie adverse, et où tout se fait avec le juge.....
" *Ce qui s'expédie de cette manière est un jugement informel et*
" *irrégulier par rapport au contentieux.*"

Henrion de Pansey—De l'autorité judiciaire, ch. 17.

Dans la procédure soumise au juge, dans l'espèce, il n'y avait pas non plus, suivant l'expression de d'Argentré, deux parties adverses, l'une résistant à la demande de l'autre ; il n'y avait qu'une demande unique et si peu contestée que les deux requêtes concluaient à la même chose, à la nomination d'un troisième exécuteur testamentaire. Le ministère du juge n'était donc pas requis pour prononcer une condamnation, mais simplement pour contrôler un choix à faire et départager les opinions.

Or, la loi n'autorisant la taxation des dépens que contre une partie qui succombe, il est évident qu'il n'y avait pas lieu de la demander dans le cas actuel ; et il faut dire qu'elle a été accordée sans juridiction et qu'elle doit par conséquent, être considérée comme non avenue.

Et si cette taxation de dépens a été faite sans juridiction, il n'y a pas lieu de la réviser. Elle n'existe pas, elle n'est pas exécutoire. Celui qui l'a obtenue ne saurait s'en autoriser pour faire saisir les biens de la succession afin de se faire payer.

2e point.

Est-ce à dire, cependant, que cette partie de l'ordon-

nance qui déclare que les frais des procédures faites pour arriver à la nomination de ce troisième exécuteur testamentaire, seront payés par la succession, doit rester lettre morte et n'avoir aucun effet ? Nullement.

En principe, chaque fois qu'il y a lieu à convocation du conseil de famille, les frais de convocation et de tenue du conseil, sont à la charge soit du mineur, soit de la succession, suivant le cas, et doivent être passés en dépenses d'administration. Et ces frais comprennent non seulement ce qui a pu être déboursé par celui qui a provoqué la réunion du conseil de famille, mais encore les frais de déplacement des parents, ou intéressés, qu'il a fallu convoquer, ou dont la convocation a pu être spécialement ordonnée.

Qu'il s'agisse en effet, de la nomination d'un exécuteur testamentaire, ou de celle d'un tuteur, les règles à suivre, les principes à appliquer, sont les mêmes ; les héritiers et les légataires dans le premier cas, la famille dans le second, doivent être consultés, car une famille, dit Pigeau, vol. 2, p. 303, a le droit de veiller sur ses membres, elle a le droit de donner son avis sur ce qui les intéresse. Et cela est si bien reconnu que l'article 254 du code civil déclare que les parents qualifiés, qui n'ont pas été convoqués au conseil de famille, *ont le droit de s'y présenter* de même que s'ils y eussent été appelés.

Il y a plus, la loi confie au juge le soin de protéger ces intérêts, que la famille vient ainsi discuter devant lui et soumettre à son arbitrage, et dans ce but elle lui confère, dit encore Pigeau, *une autorité proportionnée sur cette obligation*. Le juge a donc, en vertu de cette autorité, le pouvoir de faire venir devant lui les parents qui n'ont pas été convoqués et dont l'avis lui paraît utile.

Et, dans l'espèce, cette convocation de parents domiciliés en dehors du district était, pour ainsi dire, nécessaire, car l'art. 924 du C.C., dit en parlant du remplacement des exécuteurs testamentaires : " Si le testateur a voulu que la nomination ou le remplacement fussent faits par les tribunaux, ou les juges, les pouvoirs à ces fins peuvent

1883.
Ex parte
Gagnon.
Jetté, J.

1893.
Ex parte
Gagnon.
Jetté, J.

“ être exercés judiciairement, *en appelant les héritiers et légataires intéressés.*” Or, les parents dont la convocation a été ici ordonnée, étaient des légataires éventuels du testateur, par conséquent, des intéressés dont l'avis était nécessaire, aux termes mêmes de la loi.

Laurent, vol. 4 et Nos. 432, 434, au sujet des dépens que nécessite la convocation du conseil de famille dit : “ Plus les parents sont éloignés, plus le déplacement devient difficile ; or la loi ne veut pas aggraver une charge qui, par elle-même, est déjà assez lourde. De plus les déplacements donnent lieu à des dépenses, *et ces frais retombent naturellement sur les mineurs.* Toutefois l'intérêt du mineur l'emporte sur ces considérations.”

Carré & Chauveau, tome 6, p. 759, question 3000, se demandent si : “ Les frais faits par un membre du conseil de famille *qui succombe* sur la demande formée par lui *contre la délibération* du conseil de famille, sont, à sa charge, ou bien, s'ils sont, COMME CEUX DE TENUE DE CE CONSEIL, *passés en dépense d'administration,*” et ils ajoutent, adoptant cette solution : “ Lepage, dans ses questions, p. 581, les auteurs du *Praticien*, tome 5, p. 161 décident que *ces frais sont passés en dépense d'administration.*”

Les frais de déplacement des parents convoqués, dans la circonstance, doivent donc retomber à la charge de la succession et être payés par les exécuteurs testamentaires comme dépenses d'administration.

Mais en est-il ainsi des autres frais réclamés ? D'abord de ceux d'une première requête, faite par M. Alphonse Christin et sur laquelle il avait obtenu un ordre de convocation du conseil de famille, qu'il n'a pas fait signifier ensuite et qui n'a jamais été rapportée au greffe ? Evidemment non ; car ces frais ont été faits inconsidérément, puisqu'on n'y a pas donné suite et que c'est sur la demande du requérant actuel, présentée après que la première fut devenue caduque, que le second ordre de convocation a été donné et que les procédures ont eu lieu.

Enfin M. Alphonse Christin a-t-il droit à des frais de contestation de cette demande de M. Gagnon ? Non, encore ;

car il n'y a pas eu ici de contestation. Il y a bien eu divergence d'opinion sur le choix de la personne suggérée comme troisième exécuteur testamentaire, mais la nomination de cet exécuteur testamentaire, loin d'être contestée était sollicitée par tout le monde. En conséquence il ne saurait y avoir de frais sur ce dissentiment qui ne peut être considéré, à aucun point de vue, comme une contestation.

Faisant l'application de ces principes à la demande qui m'est soumise, je dois déclarer :

1o. Que je n'ai pas juridiction pour réviser la taxation du mémoire de frais de M. Alphonse Christin.

2o. Que bien que ce mémoire de frais ne soit pas exécutoire contre la succession, celle-ci est tenue des frais de déplacement des parents dont la convocation a été ordonnée et qu'il y a lieu à recours contre elle, par action ordinaire, pour ces frais, si les exécuteurs testamentaires refusent de les payer.

Taillon, Bonin & Pagnuelo, avocats du requérant Gagnon.

A. Christin, pour lui-même et autres parents.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE, EN REVISION.

MONTRÉAL, 28 février 1893.

Présents : JOHNSON, J. C., LORANGER, DAVIDSON, JJ.

McNAMARA v. GAUTHIER ET AL., &
BERNARD ET AL.

Procédure—Signification de pièces.

Le rapport de signification de l'inscription au mérite était fait non sur l'inscription elle-même, mais sur un papier qui fut ensuite annexé à cette inscription. De plus, l'huissier faisait rapport qu'il avait "signé à Bonin" sans dire quelle était la qualité de la personne à qui il avait remis cette inscription.

1893.

Ex parte

Gagnon.

Jetté, J.

1898.
McNamara
v.
Gauthier.

Jugé :—Que ce rapport de signification était irrégulier et que le jugement rendu sur cette inscription devait être mis de côté. ¹.

“ Considérant que l’inscription au mérite en cour de première instance est irrégulière en autant que nul avis n’en a été donné à la défenderesse ni à ses procureurs *ad litem* ; que le rapport de l’huissier instrumentant chargé de la signification de la prétendue inscription, est fait sur un papier annexé à la dite inscription au lieu de l’être sur l’inscription elle-même, contrairement aux règles de pratique ;

“ Considérant que le dit rapport de signification n’indique pas qu’elle ait été faite à une personne autorisée à la recevoir ; que de fait, ce rapport est informe et intelligible ;

“ Considérant que la cause n’a pas été régulièrement soumise et entendue, et qu’aucun jugement au mérite ne pouvait être rendu sur telle inscription ;

“ Considérant que pour ces raisons le dit jugement est irrégulier et doit être cassé ;

“ Casse et annule le dit jugement du 10 octobre 1892, et procédant à rendre celui que la cour aurait dû rendre, renvoie l’inscription au mérite, remet les parties dans l’état où elles se trouvaient avant l’enfilure de la dite inscription, pour qu’il soit procédé à la cause en conséquence, le tout avec dépens.”

Jugement infirmé.

J. A. Bernard, avocat des distrayants.

Taillon, Bonin & Pagnuelo, avocats des défendeurs.

(P. B. M.)

¹ Ce jugement ne porte pas sur la question qui a été décidée par la cour de première instance et qui est rapportée au deuxième volume des R. J. Q., 1892, p. 131.
Note du rapporteur.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 8 avril 1893.

*Présent : JETTÉ, J.*SIR JOHN S. D. THOMPSON, ES-QUAL. v. ANDRE
SÉNÉCAL.*Mandat—Pots de vin reçus par un mandataire—
Art. 1713, C. C.*

Le demandeur, ministre de la justice et procureur-général du Canada, alléguait que le défendeur, employé du département de la papeterie, avait abusivement reçu de fournisseurs de ce département des pots de vin, comme considération secrète d'ordres reçus par son entremise et pour acheter son influence auprès du gouvernement. Il ne fut pas allégué que le département avait payé plus que la valeur des marchandises achetées par l'entremise du défendeur.

JUGÉ :—Que les pots de vin reçus par le défendeur, mandataire du gouvernement, n'étaient pas des choses par lui reçues sous l'autorité de son mandat, et que, par conséquent, le gouvernement, son mandant, n'avait pas d'action contre lui pour le forcer à rendre compte des choses ainsi reçues.

JETTÉ, J.

Le défendeur Sénécal, employé au département du secrétaire d'Etat, à Ottawa, département dont relève le bureau de la papeterie, avait été chargé, en sa qualité de surintendant, de faire l'achat de presses, caractères et autres choses nécessaires pour l'établissement de ce bureau. Mis en rapport, pour l'exécution de ce mandat, avec divers fournisseurs avec qui il se trouvait à faire des traités pour des sommes considérables, il profita de l'occasion pour se faire payer par tous des pots de vin ou commissions dont l'ensemble s'élève au chiffre de \$14,317.00.

Le demandeur, ministre de la justice et procureur-général de Sa Majesté, en Canada, poursuit maintenant le défendeur en recouvrement des diverses sommes qu'il s'est ainsi fait payer par ces fournisseurs.

La déclaration contient entre autres allégations les suivantes :

1893.

Thompson

v.
Sénécal.

Jetté, J.

"That it was the duty of the said defendant in his said employment, among other things, to make all the purchases of type, presses and plant, required for the establishment of the said Printing Bureau, and the said defendant was entrusted by the said government of Canada, especially by the department of the Secretary of State, with making the said purchases."

"That in respect thereto, the said defendant was *in a fiduciary relation* with the said government of Canada and was obliged to use his best endeavors to secure the interest of the said government, and *had no right to obtain or receive* any presents, gifts, commissions, consideration or compensation whatever from any person with whom he dealt in relation to any of his transactions in his said office.

"That during the time when the said defendant occupied the said position in the employ of the government of Canada, he purchased for and on behalf of the government of Canada from the Toronto Type Foundry Company, acting through Mr. T. J. Johnson, their agent, a certain quantity of merchandise for the establishment of the said Printing Bureau amounting altogether to between \$16,000 and \$17,000 worth.

"And the said defendant in violation of his duty as employee and fiduciary agent of the Dominion of Canada, demanded and received from the said Toronto Type Foundry, *in respect of* the purchase by him made for the Dominion of Canada from said firm, the sum of \$1500, *which sum was a secret consideration paid to him*, the said defendant, by the said Toronto Type Foundry, *in order to secure the obtaining of orders for said goods, and for having so secured said orders and further orders, and for the purpose of securing the influence of the defendant to promote the obtaining and the execution of contracts with the said government of Canada, and in violation of his official duty as aforesaid.*

"That the said sum of \$1500 was, in consequence, *money received by the said defendant to the use of the said*

“ *Dominion of Canada* and cannot be held by said defendant.”

Les autres chefs de demande sont exprimés dans les mêmes termes.

Le défendeur a répondu à cette action par une défense en droit, soutenant que cette demande n'est pas fondée :

1o. Parce qu'il résulte de la déclaration du demandeur, “ que l'acte reproché au défendeur et sur lequel il fait “ reposer son droit d'action, est un acte contraire à la loi “ et à l'ordre public ;

“ 2o. Parceque les diverses sommes d'argent réclamées “ par le demandeur dérivent et proviennent de cet acte “ illégal et immoral ainsi qu'allégué par le demandeur en “ sa déclaration ;

“ 4o. Parce qu'il serait immoral de verser entre les “ mains de la Couronne des argents obtenus par des “ moyens illégaux et immoraux, comme le demandeur “ l'allègue dans sa présente déclaration.

“ 6o. Parce qu'il n'est pas allégué que le gouvernement “ du Canada a aucun droit ou réclamation contre les “ diverses parties aux divers contrats, pour une réduction sur le prix d'achat des dits articles égale, la dite “ réduction, aux divers montants payés au défendeur.

“ 7o. Parce qu'il n'est pas allégué que le gouvernement “ du Canada n'a pas reçu la pleine valeur, dans les achats “ des diverses choses mentionnées en la déclaration, et “ qu'il ait perdu un seul centin dans les dites transactions.

“ 8o. Parce qu'il n'est pas allégué que le gouvernement “ du Canada n'aurait pas acheté les diverses choses achetées par le défendeur aux prix payés par lui, et que par “ conséquent, il ait souffert une perte d'un seul centin par “ les divers actes reprochés au défendeur.

“ 9o. Parce qu'il n'est pas allégué que le gouvernement “ du Canada aurait pu acheter pour des sommes moindres “ que celles payées par le défendeur, les diverses choses “ mentionnées en la déclaration.

“ 10o. Parce qu'il n'est pas allégué que les différentes

1893.

Thompson

v
Sénécal.

Jetté, J.

1898.
Thompson
v.
Sénécal.
Jetté J.

“ sommes d'argent payées au défendeur, l'aient été pour
“ et en rapport aux choses achetées par Sénécal, mais
“ qu'il est allégué, au contraire, que ces argents ont été
“ payés au défendeur pour assurer aux diverses parties
“ donnant les dites sommes, l'influence du défendeur dans
“ des transactions futures avec le gouvernement, transac-
“ tions qui ne sont pas alléguées comme ayant eu lieu.”

Il résulte clairement de ces plaidoyers que, dans l'accomplissement de la mission qui lui avait été confiée, le défendeur occupait la position d'un mandataire ; il était, suivant les expressions mêmes de la déclaration : *in a fiduciary relation with the government.*”

Or, tout mandataire doit rendre compte à son mandant.

Mais quelle est l'étendue de cette obligation ? En d'autres termes, que doit comprendre ce compte que le mandataire doit rendre ?

L'art. 1713 du code civil répond à cette question en disant :

“ Le mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion et de remettre et payer au mandant, *tout ce qu'il a reçu sous l'autorité de son mandat*, même si ce qu'il a reçu n'était pas dû au mandant.”

Ainsi le mandataire doit rendre compte au mandant de tout ce qu'il a reçu *sous l'autorité de son mandat*, même lorsque *ce qu'il a ainsi reçu* n'appartenait pas au mandant ; pourvu qu'il ait reçu, comme mandataire, c'est-à-dire *pour le mandant*.

La règle posée par cet article paraît donc claire, précise et semble ne laisser place à aucun doute. Cependant nous allons voir que certains auteurs, l'appréciant surtout au point de vue de la doctrine, semblent lui donner une étendue que le texte ne justifie pas et que ce n'est qu'en constatant l'application qui en a été faite de tous temps, que l'on arrive à en déterminer sûrement la portée véritable.

Constatons d'abord que l'article 1993 du Code Napoléon est semblable à notre article 1713 : “ Tout mandataire est tenu de rendre compte de sa gestion et de faire

“ raison au mandant de tout ce qu’il a reçu *en vertu de sa*
 “ *procuration*, quand même ce qu’il a reçu n’eût point été
 “ dû au mandant.”

1893.
 Thompson
 V.
 Sénécal.
 Jetté, J.

Voyons maintenant comment ce texte est appréciée par les auteurs :

Troplong, exposant d’abord la loi romaine, dit :

“ No. 416. Le compte doit comprendre tout profit, direct ou indirect, que le mandataire a fait avec la chose du mandant. Paul dit en termes énergiques : “ *Ex mandato apud eum qui mandatum suscepit, nihil remanere oportet;*” et Ulpien, “ *Debere eum praestare quantumcumque emolumenti sensit.*” Rien ne doit rester entre ses mains, fruits, intérêts, profits principaux ou accessoires, intrinsèques ou extrinsèques, provenant nécessairement du mandat, ou à l’occasion du mandat. Le mandataire remplit un office de bonne foi ; il n’a droit qu’aux honoraires convenus. Si l’opération a produit des bénéfices plus grands que les bénéfices espérés, si son industrie a fait la chose meilleure qu’on ne le croyait, il doit se souvenir que ce n’est pas pour lui qu’il a travaillé. Garder quelque chose de plus que son honoraire serait s’enrichir aux dépens d’autrui : *bonae fidei hoc congruit, ne de alieno lucrum sensiat.* Il doit suffire au mandataire de ne pas perdre ; il ne doit pas gagner.”

Après avoir établi ensuite que le mandataire qui, de son chef, s’est servi de la chose du mandant pour en retirer des profits naturellement injustes ou illicites, par exemple pour faire l’usure, doit restituer ces profits au mandant, (No. 422), l’auteur ajoute :

“ No. 423. Ces idées doivent-elles être suivies sous le code civil ? Je le pense.....

“ Entre le mandant et le mandataire la position n’est pas égale, le second a commis un délit, le premier en est innocent. Sur quoi donc se fonderait la rétention prétendue par le mandataire ? Pourrait-il se prévaloir de la règle : “ *In pari causâ, melior est causa possidentis.*”

“ A cette inégalité de situation qui rend la fin de non recevoir inapplicable, se joint une autre considération :

1893.
Thompson
v.
Sénécal.
Jetté, J.

“ l'intérêt public et la morale veulent que l'auteur
“ d'une mauvaise action n'en retire pas des profits qui
“ l'encouragent à mal faire; et, dans le doute, il vaut
“ toujours mieux préférer l'interprétation la plus défavorable à celui qui a offensé l'honnêteté publique et la
“ mieux appropriée à sa punition. Après tout, il est permis d'espérer que le mandant réparera un mal qu'il n'a
“ pas eu la méchanceté de faire. Mais peut-on compter
“ sur le mandataire qui, après avoir malversé avec les
“ tiers, malverse avec le mandant? La chose sera donc
“ remise entre les mains du mandant. Il est plus digne;
“ il offre plus de garanties.”

Domenget, Du Mandat et de la Commission, 1er vol., No. 294, s'exprime de la même manière :

“ Le mandataire ne peut rien retenir de ce qui lui est
“ advenu à l'occasion de la chose du mandant, quand
“ même ce qu'il a reçu n'aurait pas été dû à ce dernier; il
“ ne peut donc s'abriter derrière l'exception tirée de ce que l'objet réclamé par le mandant ne lui appartient pas; il ne peut
“ pas non plus arguer de sa turpitude comme étant la
“ cause du profit qu'il veut retenir. Il faut donc qu'il en
“ rende compte.”

Delamarre et Le Poitvin, — Du Contrat de Commission; No. 299 disent aussi : “ Le commettant a le droit d'exiger
“ que le compte comprenne tout profit direct ou indirect
“ qui a été fait avec sa propriété, par le commissionnaire.
“ Il n'y a même pas à examiner si le
“ profit perçu excède ou n'excède pas le taux légal, ni
“ quelle en est l'origine; il doit tout restituer, *quantumcumque emolumentum sensit*. Car suivant l'observation du
“ président Favre, plus le profit était illégitime, plus il y
“ a d'improbité et de mauvaise foi à le retenir.

Nous avons vu que Troplong impose au mandataire l'obligation de rendre compte non-seulement des profits provenant nécessairement du mandat, mais encore de ceux réalisés à l'occasion du mandat. Ces expressions qui semblent donner une portée si considérable à la règle, sont empruntées à *Doneau*, t. 8, p. 634. Voici ce que dit cet auteur :

“ No. 10. Impleta mandata, etiam haec altera pars est
 “ obligationis, qua procurator et mandatarius omnis
 “ tenetur, ut restituat mandatori, quicquid ex mandato
 “ consecutus est, nec tantum ex mandato, sed etiam per
 “ causam et occasionem mandati, ut omne lucrum ei
 “ auferatur.”

1893.

Thompson

V.
Sénécal.

Jetté, J.

La doctrine est donc énoncée, par ces auteurs, dans les termes les plus absolus et nous devons constater que personne ne conteste la règle ainsi posée. Mais après avoir établi le principe sur une base aussi large, on voit ensuite par tous les exemples donnés comme démonstration de la doctrine, que ces expressions de Doneau, que le mandataire doit compte même des bénéfices réalisés à l'occasion du mandat,—*occasione mandati*,—doivent être nécessairement restreintes et qu'il serait impossible de leur donner dans l'application le sens absolu, qu'à première lecture, elles paraissent comporter. Et l'on arrive à dire que le mandataire ne peut être tenu de rendre compte que de ce qui découle nécessairement de son mandat, de ce qu'il a reçu en sa qualité de mandataire et pour le compte de son mandant.

Ainsi, Doneau cite comme exemple le cas où le mandataire, chargé de prêter au taux légal, a stipulé et obtenu des intérêts usuraires. Il est tenu de rendre compte au mandant de ces intérêts usuraires, parcequ'il les a reçus comme mandataire et à raison du mandat.

Le même auteur ajoute, que même si ce qui a été reçu n'était pas dû au mandant, le mandataire en doit compte :
 “ Hoc amplius, hic nihil interest, utrum id, quod pro-
 “ curator consecutus est *per occasionem mandati*, consecutus
 “ sit jure, an vero injuria per errorem et injuriam judicis.
 “ Veluti si mandato domini exegerit pecuniam non
 “ debitam : et si hic nihil sit, quod domino debeatur,
 “ quodque debuerit illi praestari a debitore : tamen a
 “ procuratore restitui debet, quod per causam mandati
 “ consecutus est.”

Dalloz,—V. *Mandat*, No. 250, *in fine*, dit pareillement :

“ Au reste, si c'est *au nom du mandant* qu'une chose a

1893.
 —
 Thompson
 v.
 Sénécal.
 Jetté, J.

été induement reçue, celui-ci est fondé à l'exiger ; il n'appartient pas au mandataire de trancher la question entre son mandant et le débiteur de celui-ci."

Laurent, t. 27, après s'être demandé : "Qu'est-ce que le mandataire doit porter en compte ?" répond :

No. 502. L'article 1993 porte que : "Le mandataire doit faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu *en vertu de sa procuration*, quand même ce qu'il aurait reçu n'eût point été dû au mandant."

"C'est l'application du *principe de représentation qui domine dans tout le mandat. Ce que le mandataire reçoit, il le reçoit non pour lui et en son nom, mais pour le mandant et au nom de celui-ci*; il n'est que l'intermédiaire par les mains duquel les fonds passent pour être remis au mandant. Peu importe, par conséquent, que ce qu'il reçoit soit dû au mandant ou ne lui soit pas dû ; *la chose est payée au mandant, donc elle doit lui être remise* ; n'y a-t-il pas droit, celui qui a payé induement aura une action en répétition non contre le mandataire, mais *contre le mandant*. Il suit de là que le mandataire n'a pas à s'inquiéter du droit que le mandant a à la chose *qu'il reçoit pour lui* ; le droit est réglé entre le mandant et le tiers ; le mandataire n'a qu'une obligation, celle de recevoir et de transmettre ce qu'il a reçu."

Duranton, t. 18, No. 245 : "Tout mandataire est obligé de rendre compte de sa gestion et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu *en vertu de sa procuration*, quand même ce qu'il a reçu n'eut pas été dû au mandant. Et, en effet, *dès qu'il a reçu en vertu du mandat, pour le mandant*, il n'y a pas à examiner si la chose était due ou non....."

Demante,—t. 8, No. 211 : "Il n'y a pas lieu d'examiner si ce qui a été reçu était ou non dû au mandant ; en effet, le mandataire *qui a reçu pour lui*, n'a nullement qualité pour soulever cette question, qui, s'il y a lieu, s'agitera entre le mandant et la personne qui a fait le paiement."

Aubry et Rau, t. 4, p. 643 : "Le mandataire doit rendre

“ compte de sa gestion et faire état au mandant de tout ce qu’il a reçu *par suite du mandat*.

“ Il doit même compte des sommes qui, n’étant pas réellement dues au mandant, auraient été induement payées.

“ Mais cette règle ne serait plus applicable au cas où par suite d’une erreur matérielle commise dans la numération des espèces, le mandataire, un garçon de caisse par exemple, *aurait reçu une somme supérieure à celle qu’il était chargé de toucher et que l’on a entendu lui payer.*”

Et c’est en effet ce qu’a décidé la cour de cassation. *Sirey*, 1868. 1. 432. “ Le mandataire, tel que le garçon de recettes d’une maison de banque, qui touche une somme plus forte que celle due au mandant, *n’est pas obligé de tenir compte de l’excédant à ce dernier, lorsque ce n’est pas en vertu de sa procuration*, mais par suite d’une erreur purement matérielle du débiteur qu’il a reçu cet excédant.

“ L’art. 1993 n’oblige le mandataire de faire raison au mandant que de ce qu’il a reçu en vertu de la procuration de celui-ci.”

Et l’arrêtiste ajoute en note :

“ A la vérité le compte dont le mandataire est tenu envers le mandant doit comprendre tous les profits directs ou indirects, principaux ou accessoires, intrinsèques ou extrinsèques, mais c’est à la condition que ces profits *“proviennent de la chose du mandant,”* comme le dit fort bien M. Troplong, No. 416. Si donc la somme qui, dans l’espèce de l’arrêt ici reproduit, avait été versée en trop, aux mains du garçon de recettes, l’eût été *par suite d’une erreur de droit*, c’est-à-dire, *par une personne qui s’en croyait débitrice*, bien qu’en réalité elle ne la dût pas, il n’est pas douteux que ce mandataire ne fût tenu d’en faire compte à ses commettants, car alors il ne l’eût touchée qu’en vertu de leur procuration. Voyez encore sur ce point, Troplong, No. 425. *Mais il n’en était plus de même dès qu’en fait, il était constant que l’indû paiement avait eu lieu par suite d’une erreur purement matérielle.* LE MANDAT NE FAISAIT PLUS RIEN A L’AFFAIRE. Comme le juge

1893.
Thompson
v.
Sénécal.
Jetté, J

“ fort bien notre arrêt, le mandant n'avait pas plus de
“ droit à cet excédant qu'à tout autre objet que, par
“ exemple, le garçon de recettes aurait, dans le cours de
“ sa tournée de recouvrements, trouvé abandonné sur la
“ voie publique.”

Baudry-Lacantinerie, vol. 3, No 922, dit :

“ L'obligation pour le mandataire de rendre compte au
“ mandant des sommes qu'il a touchées en vertu de sa
“ procuration, alors même qu'elles ont été payées indû-
“ ment, *est fondée sur ce que le mandataire a reçu ces sommes,*
“ NON POUR SON PROPRE COMPTE, mais pour celui du
“ mandant dont il est le représentant.”

Ainsi, graduellement, par l'étude plus attentive de la règle, par son application aux espèces, soumises à l'appréciation des tribunaux, nous voyons la doctrine générale, absolue du droit romain, se préciser et se restreindre dans ses limites naturelles, celles imposées par l'article du code. En effet, il ne faut pas l'oublier, l'article 1998 du code Napoléon dit bien formellement que le mandataire ne doit compte que de ce qu'il a reçu *en vertu de sa procuration*, de même que notre article 1713 dit : qu'il ne doit compte que de ce qu'il a reçu *sous l'autorité de son mandat*.

Telle me paraît être la règle bien établie en droit français et c'est celle qui est applicable à l'espèce, puisque l'article de notre code est semblable à l'article du code français.

Mais allons plus loin. Le droit anglais est-il différent de ce que nous venons de constater ? Je ne le crois pas.

Trois arrêts ont été cités :

Le premier est celui de *Parker v. McKenna*, en 1874, rapporté au 10e volume des *Law Reports, Chancery Appeals*, p. 96.

La demande était portée contre les directeurs d'une banque qui, abusant de leur position, avaient fait acheter pour leur profit, des actions d'une émission nouvelle, qui devaient être vendues de bonne foi, à des étrangers. Ces directeurs étaient évidemment les mandataires des actionnaires de la banque pour la vente de ces actions. Ils ne

pouvaient donc les acheter valablement, et surtout les acheter pour un prix moindre que celui qu'ils auraient pu obtenir des étrangers. Ayant fait racheter secrètement ces actions, ils devaient compte des profits qu'ils avaient réalisés, aux actionnaires, ou plutôt à la banque elle-même.

1893.
Thompson
v.
Sénécal.
Jetté, J.

Aussi *Lord Cairns* disait-il : "All that the court has to do is to examine whether a profit has been made by an agent, without the knowledge of his principal, in the course and execution of his agency, and the court finds, in my opinion, that these agents in the course of their agency have made a profit, and for that profit they must, in my opinion, account to their principal. (p. 118)."

C'était exactement, comme on le voit par cette citation, l'application du principe de notre article 1713.

Le second arrêt est de 1879 ; *Emma Silver Mining Company v. Grant*, 11 Law Reports, Chancery Division, p. 918.

En voici le résumé : Grant, banquier, convient avec les propriétaires de la mine *Emma*, de leur faire acheter cette mine, au prix de £1,000,000, par une compagnie qu'il s'engage de former. Pour ce, les propriétaires lui promettent 20 % du prix, soit £200,000. Grant organise la compagnie et fait faire la vente, mais il cache à la compagnie l'entente au sujet de sa commission de £200,000.

La cour a jugé que Grant était l'agent de la compagnie pour acheter et que comme tel il ne pouvait garder pour lui le profit de £200,000 fait au détriment des acheteurs.

En effet, il est évident que Grant avait ici consenti, de la part des acheteurs qu'il représentait à payer £200,000 de plus que n'exigeaient les vendeurs et ces £200,000 il les gardait pour lui. C'était donc un profit fait directement sur ses mandants et un profit dont il leur devait compte. Le principe de l'article 1713 était par conséquent applicable.

Le dernier arrêt cité est de 1890. *The Mayor of Salford v. Lever* ; 25 Law Reports, Q. B., 363.

Il s'agit ici d'une action par la corporation de Salford contre des fournisseurs de charbon qui avaient traité avec

1893.
Thompson
v.
Sénécal.
Jetté, J.

un agent de la municipalité et s'étaient engagés à lui payer une commission sur le prix du charbon qu'ils vendaient à la ville par son entremise. Pour s'indemniser de cette commission, les fournisseurs l'avaient chargée en plus sur le prix du charbon. La corporation, sans mettre son agent en cause, poursuivait directement le marchand pour cet excédant de prix qu'elle avait eu à payer par suite de la fraude du défendeur et de celle de son propre agent.

Si cette action eût été intentée contre l'agent lui-même le principe de l'article 1713 de notre code eût été clairement applicable. Mais dirigée contre le fournisseur seul, elle ne pouvait reposer que sur le principe consacré par l'article 1053. Et c'est ce que font remarquer les juges *Charles et Vaughan Williams*.

A la page 372, le juge CHARLES dit parlant de la corporation demanderesse : "Their right against *Lever*, (le "fournisseur) was to recover the excess price he had "received over the market price, either *as damages* for "the fraud he had committed jointly with *Hunter*, " (l'agent), or, if the excess price had been exactly ascertained before the action, as money received for the "plaintiffs' use. (Art. 1053).

"Their right against *Hunter*, (l'agent), was to recover "from him the bribe or commission which had actually "been paid, and is based upon the well known and "frequently enunciated rule that no agent shall make a "secret profit for himself in any transaction he transacts "for his principal." (Art. 1713).

Et à la page 374, le juge Vaughan Williams dit :

"It follows that, in my opinion, the plaintiffs can only "recover *damages* for having been induced by fraud to "enter into a contract in excess of the price which they "would have had to pay, but for the corruption of their "servant."

Cette cause est donc différente de celle maintenant soumise à cette cour.

Il est vrai cependant que dans ces trois causes, les juges

ont émis le principe que nous avons vu si largement posé par Troplong, résumant la doctrine romaine, que tout profit réalisé par un agent, à l'occasion de son mandat, appartient au mandant et peut être recouvré par ce dernier. Cependant dans ces diverses causes il était clairement établi que ce que le mandataire avait reçu, c'était de l'argent appartenant incontestablement au mandant et que celui-ci aurait dû recevoir : Comme réduction sur le prix à payer, dans la cause de la *corporation de Salford*, et dans le cas de l'achat de la mine *Emma*, et comme profit réalisé pour les actionnaires de la banque, dans le cas de *Parker v. McKenna*.

1898.
Thompson
v.
Sénécal.
Jetté, J.

Appliquons maintenant à la cause actuelle, les principes que nous venons d'établir.

Qu'est-ce que l'on allègue ici contre le défendeur ? On dit que par suite d'un marché fait en dehors du mandat, à l'occasion du mandat si l'on veut, mais non au cours ou comme partie de son exécution, le défendeur a reçu certaines sommes d'argent, de ceux avec qui il a traité pour les fournitures du gouvernement, *in order to secure the obtaining of orders for said goods and further orders*.

Certes, personne ne saurait dire que c'est là un acte permis, indifférent même ; au contraire, c'est un acte répréhensible, immoral, un acte que la loi criminelle réprouve et punit, mais cet acte donne-t-il le droit au mandant de demander au mandataire compte des sommes ainsi reçues ?

Remarquons que ces sommes n'ont pas été prélevées sur le prix des choses vendues, puisqu'il n'est pas allégué que le gouvernement ait payé un sou de plus que la valeur des marchandises. Elles n'ont pas été reçues, non plus, *sous l'autorité du mandat*, elles n'ont pas été payées au défendeur en sa qualité de mandataire *et pour le compte du mandant*. Ce n'était pas pour le gouvernement que le défendeur les recevait et qu'elles lui étaient remises.

Et à quel titre le gouvernement pourrait-il les exiger ?

Nous avons vu que lorsque le mandataire reçoit, sous l'autorité de son mandat, même une somme qui n'est pas

1893.
 —
 Thompson
 v.
 Sénécal.
 Jetté, J.

due au mandant, il est tenu de la remettre à ce dernier. La raison de la loi est évidente, c'est que cette somme a été ainsi reçue *au nom du mandant* et que s'il y a une réclamation à exercer, plus tard, de la part de celui qui a ainsi payé ce qu'il ne devait pas, c'est contre le mandant et non contre le mandataire que cette action sera portée. Il faut donc que ce qui a été ainsi reçu soit remis au mandant puisqu'il en est responsable et qu'il peut être tenu de le restituer.

Mais telle n'est pas la situation ici. Au contraire, si par impossible, l'un de ces fournisseurs qui ont si bénévolement payé ces pots de vin au défendeur, pouvait établir qu'il a agi honnêtement, qu'il a été trompé et que pour un motif quelconque il fût en état de réclamer en justice, sans qu'on puisse lui opposer sa propre turpitude, contre qui pourrait être dirigée sa demande, sinon contre le défendeur lui-même, et non contre le gouvernement? Et s'il en est ainsi, n'est-il pas évident que le motif pour lequel le législateur a imposé au mandataire l'obligation de rendre compte au mandant de tout ce qu'il a reçu *sous l'autorité de son mandat*, même si ce qui a été ainsi reçu n'appartenait pas au mandant, ne se rencontre plus ici et que par suite la disposition de la loi n'est pas applicable?

En effet, le mandataire ne doit compte au mandant que des sommes qu'il a reçues pour lui et qui lui appartiennent ou doivent lui appartenir parce qu'elles proviennent de la chose du mandant. Or, il n'y a rien de tel ici, et le demandeur ne l'allègue pas non plus.

Je crois donc devoir arriver à la conclusion que le défendeur a eu raison de répondre en droit à la demande et que celle-ci doit être déboutée.

JUGEMENT:—

“ La cour, etc.....

“ Considérant que le demandeur n'allègue pas et ne fait pas voir par son action que les sommes reçues par le défendeur, des diverses personnes avec lesquelles il a fait des traités pour des fournitures au gouvernement, ont été

payées au dit défendeur sous l'autorité de son mandat, ni qu'elles ont été reçues par lui pour le gouvernement, ni qu'elles constituent un profit auquel le gouvernement avait droit ;

1893.
—
Thompson
v.
Sénécal.

“ Considérant en conséquence que la déclaration n'énonce pas un droit d'action suffisant contre le défendeur ;

“ Vu l'article 1713 du code civil ;

“ Maintient la défense en droit du défendeur et renvoie l'action.”

Archibald et Foster, avocats du demandeur.

Augé, Leclair et Chaffers, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COURT OF REVIEW.

QUEBEC, 31 May, 1893.

Coram CASAULT, CARON, ANDREWS, JJ.

MATTE v. RATTE.

Damages—Libel in pleading—Justification.

A party who, in a pleading, accuses another of fraud and collusion, will be held liable in damages, if the circumstances be not such as would produce on the mind of a cautious and prudent man an honest conviction of the guilt of the party he accuses.

In the present case, the defendant having been cognizant of the loan made to his debtor by the plaintiff, and having himself received the greater part of it, a charge by him that plaintiff, in taking security for the loan, by way of sale *à réméré* of all debtor's property, had acted collusively with such debtor to defraud him, the defendant, held libellous and actionable. CASAULT, J. *diss.*

Review of a judgment rendered by the Superior Court, Quebec, (ROUTHIER, J.) on the 14th February, 1893, dismissing plaintiff's action, as reported at page 68 of the present volume.

CASAULT, J. *dissentiens*. Action en dommages parce que le défendeur, dans la contestation d'une opposition par le présent demandeur à une saisie de bois manufac-

1898.
Matte
v.
Ratté.
Casault, J.

turé et d'autres meubles sur deux associés du nom de Noël, ¹ en exécution d'un jugement, qui était dû au défendeur, celui-ci a allégué que la vente de ces meubles que les Noël avaient consentie au présent demandeur était sans considération, fausse, simulée et frauduleuse, et faite pour soustraire les biens des Noël aux poursuites et saisies de leurs créanciers, et notamment de lui nuire.

Le défendeur a plaidé pour justification que, à la date de cet acte par lequel les Noël vendaient au demandeur, avec faculté de réméré, tous leurs biens meubles et immeubles pour la somme de \$627.80, cette vente faisait les Noël complètement insolvables à la connaissance du demandeur, que les biens ainsi vendus valaient \$3000, qu'il avait, pour faire cette contestation, une cause probable et qu'elle a été faite de bonne foi.

Le jugement en première instance a maintenu que le défendeur avait, pour cette défense, cause probable, et a renvoyé l'action.

Le demandeur a inscrit en révision.

Je crois que le jugement devrait être confirmé. Les \$627.80 comprenaient trois années d'intérêt sur la somme avancée par le demandeur aux Noël, qui lui ont vendu à réméré des propriétés évaluées par les témoins du demandeur à \$1177,50, sans compter la valeur du bois manufacturé cédé en même temps, et qui d'après l'opposition à la saisie, comprenait 2730 planches d'épinette et 325 madriers de 1½ pouce; propriétés que la défense a établi valoir \$3000, en outre du bois manufacturé. Il est bien vrai que \$479.50 de la somme avancée par le demandeur aux Noël ont été payées par le demandeur aux défendeurs et à ses procureurs; mais ce dernier restait, à la connaissance du demandeur, créancier des Noël au montant de \$214, pour lesquelles l'un d'eux lui a donné ses billets à 4 et à 6 mois, en présence du demandeur, qui se faisait vendre à réméré tous leurs biens, sans que le défendeur le sut, car la preuve n'établit pas même qu'il soupçonnait que

(¹) Voir Ratté v. Noël, et Matte, oppt, R. J. Q., 2 C. S., p. 79.

ses débiteurs se dépouillaient en faveur du demandeur de tout ce qu'ils possédaient.

Il est vrai qu'il a plaidé que la vente était sans considération et simulée, et qu'il savait que le demandeur avait fait aux Noël l'avance de \$450, qu'il lui comptait ; mais n'était-il pas justifiable de dire qu'il n'y avait pas de considération quand celle fournie était aussi disproportionnée à la valeur des biens cédés ? Et l'art. 1035 C. C. ne le justifiait-il pas de dire que la vente était frauduleuse puisqu'il y trouvait que, "le contrat onéreux fait par un débiteur insolvable avec une personne qui connaît cette insolvabilité est réputé fait avec intention de fraude."

Le demandeur connaissait l'insolvabilité des Noël, puisqu'il se faisait céder tous leurs biens, quoiqu'il sut qu'ils devaient alors \$214 au défendeur.

Et quant à la simulation, on la trouve dans l'acte même qui n'était pas une vente véritable mais déguisée, et qui n'avait pour objet qu'une garantie du remboursement d'une somme d'argent, où l'acquéreur laissait aux vendeurs même les meubles vendus et stipulait le paiement de l'intérêt d'avance pour la durée du terme convenu pour le rachat. Voir *Pacaud et Huston*, 3 Q. L. R. 214 ; *Troplong*, vente, No. 695 ; 2 *Duvergier*, No. 11 ; *Bédarride*, dol et fraude, Nos. 1176 à 1182.

Je crois que, sous ces circonstances, le défendeur avait cause probable pour plaider comme il l'a fait, et que le demandeur n'avait pas contre lui l'action en dommages qu'il a prise.

Il est vrai que le défendeur eut pu opérer le rachat lorsque le demandeur a produit son opposition ; mais c'eût été en perdant les trois ans d'intérêts que le demandeur avait reçus d'avance et que le défendeur n'eut pas pu faire payer deux fois aux Noël, et en courant le risque de retirer bien peu de chose sur sa créance, que cette perte d'intérêt eut réduite à moitié, si les Noël avaient d'autres créanciers ; car, sur les \$214 qui lui restaient dues, il n'eut pu, sur la vente des biens, être colloqué qu'au marc la livre avec les autres créanciers des Noël.

1893.

Matte

v.

Ratté.

Casault, J.

1893.

Matte

v.

Ratté.

Casault, J.

On insiste sur le fait que le défendeur, examiné comme témoin, n'a pas voulu jurer qu'il eut donné \$1200, pour les biens cédés au demandeur, pour y trouver que ces biens ne valaient pas \$1200 : mais le défendeur dit qu'il a déjà un moulin et qu'il n'en a pas besoin d'un autre. Et puis, quelque modique que soit le prix d'une chose, on n'est pas toujours prêt à avancer \$1200 pour l'avoir.

Une proportion considérable des causes qui nous sont soumises sont des actions d'injures ; le maintien de l'action du demandeur va en augmenter considérablement le nombre, en apprenant aux plaideurs qu'on ne peut pas alléguer fraude, dans les cas où le code civil dit qu'elle se présume, si on ne réussit pas à prouver qu'elle existe réellement.

CARON, J.

The circumstances must be looked at as they occurred. The plaintiff charges the defendant with having accused him of fraud when contesting his opposition in the case of Ratté v: Noël. The Noëls needed money and could not obtain it from any one but Matte, who went to Ratté saying: " I come to aid you ; the Noels want money and I am going to lend them \$450." Naturally Matte took security, not by hypothec but by transfer *à rémérer* of all the Noëls' property, of which they remained in possession.

It is claimed the property was worth much more, but witnesses say they would not give \$2500 for it. The defendant himself refused to take it at \$1200. Was Ratté under the circumstances, justified in accusing Matte of fraudulently obtaining the property, and thus practically calling him a thief? Ratté knew Matte had given consideration, he himself having received most of the money, yet he alleges in his contestation that Matte obtained the property without consideration, and by connivance with the Noëls and by means of a simulated and fraudulent deed, aided them to secrete their estate from their creditors. This statement is false and unfounded, and constitutes the calumny complained of. There can be

no probable cause to justify a calumny, and charges of fraud and collusion, when not substantiated, are certainly calumnious.

As to this, see the judgment of the Court of Queen's Bench, in *Pucaud v. Price*, 15 L. C. J., 281, wherein it was held " que celui qui diffame une des parties par des écritures au dossier, sans cause probable, est passible de dommages."

In that case, Mr. Justice TASCHEREAU, whose dissenting opinion in review was endorsed by the Court of Appeals, said: " Est-il permis à une partie de diffamer calomnieusement son adversaire dans un acte de procédure judiciaire?... Il est un principe d'éternelle justice que chacun est responsable du dommage qu'il a causé, non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou son imprudence: et en ouvrant aucun des auteurs traitant du droit français ancien, nous y trouvons le principe général clairement et franchement exposé qu'il n'est pas permis de calomnier dans une plaidoirie et que... les dommages-intérêts peuvent être la suite de ces injures, suivant la gravité et les circonstances. Ord. d'août 1539, art. 37 et seq.; Domat, part. 2, p. 218, liv. 3, tit. XI, art. 3; Encyclop. Méthodique, vbo injures; Guyot, rep., vbo injures; 1 Dareau, injures pp. 61, 140 et seq. Je me crois donc en droit de dire que l'on ne peut impunément diffamer un adversaire dans une plaidoirie; que celui qui s'en rend coupable, le fait à ses risques et périls, s'il ne peut prouver ses allégations; et que dans ce cas il mérite le titre de calomniateur, indigne de la protection de la loi.

" Si je comprends bien les raisons de la défense, il faudrait au demandeur pour réussir en sa demande, prouver, 1o l'absence de cause probable, 2o malice de la part du défendeur. Je dois nier ces prétentions du défendeur comme constituant une hérésie en fait de jurisprudence française. Je nie absolument que ce soit au demandeur à prouver ces négatives. Suivant notre droit, c'est au défendeur à prouver non seulement une

1893.
Matte
v.
Ratté.
Caron, J.

1893.
Matte
v.
Ratté.
Caron, J.

“ cause probable, pour le justifier dans ses assertions
“ calomnieuses, mais il doit en faire une preuve satisfai-
“ sante, et quant à la malice c'est à lui à prouver, par les
“ circonstances de la cause, qu'il n'en a pas été affecté.
“ La calomnie veut dire fausse et mensongère imputation
“ d'une mauvaise action, et comporte malice et absence
“ de cause probable par cela même qu'elle n'a aucun
“ fondement. D'après le sens commun, la malice se pré-
“ sume de la nature des injures.”

1 Dumazeau, diffamation, p. 151. “ Si l'imputation est
“ commise en termes injurieux, si le fait qu'elle articule est
“ de nature à porter atteinte à l'honneur ou à la considéra-
“ tion du plaignant et à lui causer un dommage, alors l'in-
“ tention du défendeur est, par cela seul, présumée mau-
“ vaise jusqu'à preuve contraire, et c'est à lui de la fournir.
“ La malice s'infère donc de la nature et de la fausseté de
“ l'accusation ; s'il y a absence totale de preuve d'une accu-
“ sation atroce, il y a absence de cause probable, de justifi-
“ cation, et nécessairement malice par implication.”

The majority of the Court is therefore of opinion that the circumstances of the case warrant the reversal of the judgment which dismissed the action, and the granting to the plaintiff of reasonable damages, and costs.

ANDREWS, J.

As the decision is one of an equally divided court it is necessary for me to give my reasons for the judgment about to be rendered. The action is one of damages for libel contained in a pleading. The answer of defendant is that he had reasonable and probable cause for his statement.

In a recent case, I find it laid down by the Court of Queen's Bench “ that to justify a defence of reasonable
“ and probable cause, the circumstances must be such as
“ would produce on the mind of a cautious and prudent
“ man, an honest conviction of the guilt of the party he
“ accuses.” ⁽¹⁾

(1) *Parker & Langridge*, Q. L. R., 1 Q. B. 45.

Now, apply this to the present case. Ratté was a creditor of the Noël brothers; Matte said to him, if you won't accept \$450, I won't advance more, and Ratté ended by taking the \$450 from Matte, who took security from the Noëls. When Ratté afterwards obtained a judgment against the Noëls upon notes which he held for a balance due him, and seized the effects which had been transferred to Matte as such security, the latter naturally opposed. For the sale *à réméré* can only be looked upon as a pledge or security for the repayment of the \$450 and interest for three years, the period during which the property might be redeemed. All this was to Ratté's personal knowledge when he made the accusations. Can it be said that these circumstances were such as to produce on the mind of Ratté, as a cautious and prudent man, a belief in the guilt of the man he so accused?

1893.
Matte
v.
Ratté.
Andrews, J.

There is the further fact that the saw mill, which was part of the security, was charged with an annuity of \$150 in favor of the Noëls' father, which he forewent in order to enable his sons to obtain the loan. Thus the transaction with Matte really improved their estate.

It is said that the deed amounted to a fraudulent preference to Matte, but Ratté had only to repay, and thus disinterest him and take his place as secured creditor. The defendant practically says to the plaintiff: "you took from my debtors a simulated, fraudulent deed of sale which had for effect to render them insolvent," and such a charge, if unfounded, certainly warrants a claim for damages.

Judgment will go for \$60 damages, with costs thereon, and costs in review.

JUGEMENT :—

" La cour, etc.

" Attendu que le demandeur réclame par son action \$200 de dommages pour allégations injurieuses contenues dans la contestation faite par le défendeur de l'opposition

1893.
Matte
v.
Ratté.

du demandeur dans une action du défendeur contre Noël et al ;

“ Attendu que le défendeur allègue dans son exception que les dits Noël et autres, en consentant au demandeur la vente du 10 décembre 1890, s'étaient rendus insolvable et qu'il était de bonne foi en alléguant dans la dite contestation que cet acte devait être annulé comme faux et simulé ;

“ Considérant que le dit acte n'était qu'une vente à réméré et faite seulement pour garantir le remboursement de \$627 prêtées aux dits Noël et autres pour leur aider à régler une action alors intentée par le présent défendeur contre eux ;

“ Considérant que le demandeur, sur cette somme, en donna, le 9 déc. 1890, \$450 au défendeur à compte de sa réclamation, lequel accepta en outre deux billets de ses débiteurs, dont l'un à quatre mois et l'autre à six mois, de \$107 chacun, pour le règlement de la balance qui lui était due, le reste de la dite somme ayant été employé par le demandeur à payer les procureurs du défendeur, les droits seigneuriaux ainsi que les taxes municipales et scolaires dues par les dits Noël et autres ;

“ Considérant que les vendeurs au dit acte avaient le droit en tout temps, en remboursant le demandeur dans les trois ans après icelui, de reprendre la propriété de tous leurs biens ;

“ Considérant que le demandeur alléguait dans sa dite opposition que la plus grande partie de l'argent qui était la considération du dit acte, avait été payée au présent défendeur par lui-même, et que c'est plus de quatre mois après la production de la dite opposition que le défendeur la contestait, en alléguant que le demandeur (alors opposant) n'avait donné aucune considération et que cet acte était faux et simulé et fait frauduleusement et de connivence avec les dits Noël et autres ;

“ Considérant que la cour supérieure a renvoyé la dite contestation avec dépens parce qu'il y avait absence totale de fraude et d'intention frauduleuse de la part du

demandeur, et qu'il n'y a pas eu d'appel du dit jugement ;

" Considérant que la preuve testimoniale sur la dite contestation de la dite opposition est aussi produite dans la présente instance, du consentement des parties ;

" Considérant que le dit acte du 10 déc. 1890 a été consenti pour bonne et valable considération et que le défendeur le savait lorsqu'il a produit la dite contestation, et qu'il ne saurait prétendre qu'il était alors de bonne foi ;

" Considérant que les biens immeubles transportés par la vente à réméré en question étaient hypothéqués pour le paiement d'une rente viagère de \$150 en faveur de S. Noël père, lequel y a renoncé par le dit acte du 10 déc., et que le défendeur n'a pu souffrir aucun préjudice par sa passation ;

" Considérant les dites allégations de fraude par le défendeur dans sa dite contestation ne paraissent pas, par la preuve au dossier, avoir été faites de bonne foi ni avec cause probable pour les justifier ;

" Considérant que le demandeur a prouvé les allégations essentielles de sa déclaration, et qu'il a droit à la somme de \$60 de dommages ;

" Considérant que le défendeur n'a pas établi les moyens invoqués par ses défenses ;

" Considérant en conséquence qu'il y a erreur dans le jugement de la cour supérieure rendu le 14 fév. 1893, renvoyant l'action du demandeur, casse et annule le dit jugement et condamne le défendeur à payer au demandeur la dite somme de \$60 de dommages avec intérêt et les dépens tant en première instance qu'en révision. L'hon. juge CASAULT, *dissidente*."

Malouin & Malouin, procureurs du demandeur.

Cusgrain, Angers & Lavery, procureurs du défendeur.

(R. J. B.)

1893.
Matte
v.
Ratté.

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTREAL, 6 mai, 1893.

Présents : MATHIEU, OUMET, TAIT, JJ.

ROCHELEAU v. BESSETTE.

Capias—Dette étrangère—Intérêts—Novation.

JUGES :—1. Le jugement rendu sur une créance n'en opère pas novation.

2. Un jugement rendu en cette province sur une créance créée aux Etats-Unis ne peut servir de base au *capias* ni pour le capital de la créance, ni même pour les intérêts échus depuis le jugement.

3. Les intérêts échus sur une obligation ont la même origine que l'obligation elle-même. Ainsi, si l'obligation constitue une dette étrangère, la créance des intérêts est également une dette étrangère.

MATHIEU, J. :—

Le 12 mai 1887, le défendeur fit à Butte City, dans le territoire du Montana, dans les Etats-Unis d'Amérique, son billet promissoire en faveur du demandeur pour la somme de \$305. Le 8 janvier 1890, le demandeur obtint à St-Hyacinthe, dans cette province, jugement contre le défendeur dans une poursuite basée sur ce billet pour la somme de \$385, savoir, \$305, montant en capital du billet, et \$80, étant les intérêts accrus sur ce billet jusqu'au 4 décembre 1889, avec intérêt sur le tout à compter du 6 décembre 1889, et les dépens qui ont été taxés depuis à la somme de \$31.45.

Le 28 octobre dernier, le demandeur fit émaner contre le défendeur un bref de *capias* basé sur ce jugement ainsi obtenu à St-Hyacinthe, alléguant le départ projeté du défendeur de la province et le recel de ses biens avec l'intention de frauder.

Le défendeur a fait une requête sous l'article 819 C. P. C., demandant son élargissement, niant les allégations de fraude de la déposition du demandeur, et soutenant que le *capias* ne pouvait émaner sur cette dette, vu qu'elle avait été créée hors de la province du Canada.

Le demandeur répond à cela que le *capias* n'est pas basé sur le billet, mais sur le jugement rendu en cette pro-

vince, et que sa créance résulte maintenant de ce jugement. Il dit, de plus, que le défendeur a reconnu, dans cette province, lui devoir le montant qu'il réclame. Le demandeur a aussi fait entendre un témoin pour prouver que le défendeur, avant l'émanation du *capias*, lui a fait offrir \$300 en règlement de cette affaire, protestant cependant que c'était plus qu'il ne lui devait.

Le défendeur n'a fait aucune preuve pour repousser les allégations de la déposition sur laquelle repose le *capias* quant à son départ projeté et au recel de ses biens avec l'intention de frauder.

Le 3 février dernier, la cour supérieure, à St-Hyacinthe, Tellier, J., a rendu le jugement suivant :

"Considérant qu'il est constaté, en fait, que la dette qui a fait l'objet du jugement du huit janvier 1890, a été créée hors du territoire de la ci-devant province du Canada ;

"Considérant que le code de procédure civile du Bas-Canada, après avoir déterminé, dans les articles 797 et suivants, les cas qui peuvent donner lieu au *capias*, et statué, dans l'article 802, que ce bref peut aussi émaner après jugement obtenu pour le recouvrement de la dette, décrète, dans l'article 806, qu'il ne peut émaner pour une dette créée hors de la province du Canada ; que cette règle est générale et couvre tous les articles qui précèdent celui qui l'établit, et qu'elle doit recevoir son application, alors même que la dette créée en pays étranger est établie par un jugement rendu en cette province ;

"Considérant que les jugements n'ont pas, en effet, pour résultat de changer le caractère de l'obligation, puisqu'ils ne font que déclarer les droits préexistants, sans les créer ;

"Considérant que la chose jugée a pour effet d'opérer une novation dans le rapport juridique, le droit ou l'obligation dont elle déclare l'existence, et qu'il en résulte une obligation nouvelle dont elle devient elle-même la cause, que, toutefois, cette novation a un caractère spécial, qui la différencie de la novation proprement dite, et que, loin

1893.
Rochelenn
V.
Bes ette.
Mathieu, J.

d'éteindre l'obligation primitive, elle la confirme et la corrobore, que cette espèce de novation spéciale, tout en conservant l'obligation première et ses accessoires, y ajoute, pour l'améliorer, une obligation nouvelle et un nouveau titre, de sorte que, pour l'avenir, la chose jugée peut en être considérée comme la cause, et que l'effet qui en résulte, c'est qu'elle communique la force exécutoire au droit, dont elle déclare l'existence, qu'elle le munit d'une hypothèque générale, qu'elle le soumet désormais à la prescription de trente ans, lors même que l'obligation sur laquelle elle a statué aurait été soumise à une prescription plus courte ;

“ Considérant qu'en faisant à la cause l'application des principes qui précèdent, il y a lieu de déclarer que le jugement du huit janvier 1890 a opéré novation dans le droit et l'obligation dont il a déclaré l'existence, mais que cette novation n'a point produit l'extinction de l'obligation primitive, que ce jugement n'a point fait perdre à la dette de \$385 qui en a été le sujet, et dont il forme maintenant le titre, son caractère de dette créée en pays étranger, et que, dès lors, le *capias* attaqué ne pouvait pas être décerné ni exécuté contre le défendeur pour cette dette de \$385 ; mais qu'il ne saurait en être de même pour les frais et les intérêts de ce jugement, que le droit du demandeur et l'obligation du défendeur, quant à ces frais, s'élevant à trente-et-une piastres et quarante-cinq centins, et quant à ces intérêts accrus depuis la date du *capias*, et s'élevant à soixante quatre piastres et quatre-vingt-un centins, ont pris naissance en cette province, dans et par le dit jugement, qui a été rendu en les cité et district de St-Hyacinthe, et qui en est le seul et unique titre, et que le *capias* attaqué aurait sa raison d'être pour la somme de quatre-vingt-seize piastres et vingt-six centins, montant de ces frais et intérêts réunis, par ces motifs, déclare les prétentions du demandeur mal fondées, quant à la dite somme de \$385 ; et celles du défendeur mal fondées quant à la dite somme de \$96.26, et, en conséquence, rejette, à raison du non paiement de cette dernière somme,

et du défaut de contre-enquête, pour repousser la fraude reprochée en cette cause, la demande en libération du défendeur.”

1893.
—
Rochelleau
v.
Bessette.
—
Mathieu, J.

Ainsi, la cour de première instance a décidé que le jugement n'a pas l'effet d'éteindre l'obligation primitive quant au capital ; mais que les intérêts, qui sont accordés par le jugement, et les frais tirent leur origine de ce jugement même, et non de l'obligation primitive. Elle a déclaré que le *capius* ne pouvait être basé sur le capital du jugement, vu que ce capital avait son origine dans un pays étranger, mais qu'il pouvait être basé sur les intérêts et les frais accordés par le jugement, vu que ces intérêts et ces frais avaient leur origine dans le jugement même et constituaient une dette créée dans la province.

Le jugement ne paraît pas s'être occupé de la reconnaissance de la dette, faite par le défendeur dans cette province ; et c'est avec raison, car la reconnaissance d'une dette n'en opère pas la novation.

Nous approuvons aussi la partie du jugement, dont il est question, qui décide qu'un jugement n'opère pas de novation de manière à éteindre la première créance.

La novation est la substitution à une obligation ancienne qui s'éteint d'une obligation nouvelle qui la remplace. L'extinction de l'une des créances est le signe distinctif de la novation.

L'article 1169 C. C. dit que : “ La novation s'opère :

1. “ Lorsque le débiteur contracte envers son créancier une nouvelle dette qui est substituée à l'ancienne, laquelle est éteinte ;

2. “ Lorsqu'un nouveau débiteur est substitué à l'ancien qui est déchargé par le créancier ;

3. “ Lorsque, par l'effet d'un nouveau contrat, un nouveau créancier est substitué à l'ancien, envers lequel le débiteur se trouve déchargé.”

Telles sont les trois espèces de novation :

L'une qui a lieu entre le débiteur et le créancier, sans l'intervention d'un tiers, par le changement de la dette ;

L'autre qui a lieu par le changement du débiteur ;

1893.
Rocheleau
v.
Bessette.
Mathieu, J.

La troisième, enfin, qui a lieu par le changement du créancier.

Il ne peut être question dans la cause actuelle que de la première espèce de novation. Cette novation s'opère dans deux cas : 1o. Lorsque l'intention des parties de l'opérer résulte virtuellement et nécessairement de l'incompatibilité entre l'ancienne dette et la dette nouvelle ; 2o. Lorsque, indépendamment même de cette incompatibilité, l'intention des parties d'opérer la novation est manifestée clairement de toute autre manière.

L'article 1171 dit que la novation ne se présume point ; que l'intention de l'opérer doit être évidente. Cet article signifie qu'il faut le consentement pour que la novation s'opère. La volonté du créancier de faire novation ne se présume point. C'est qu'en effet la novation renferme de la part du créancier une renonciation à sa première créance. Et, en outre, aux termes de l'article 1203 C. C., c'est à celui qui se prétend libéré d'une obligation de justifier le paiement qui a produit sa libération. De ce que j'ai déjà une créance contre Paul, il ne s'ensuit pas que je ne puisse pas, tout en la conservant, acquérir encore une nouvelle créance soit contre le même débiteur, Paul, soit contre un second débiteur, Pierre, qui viendrait s'adjoindre au premier. Il se peut qu'il n'existe, et généralement même il n'existe pas d'incompatibilité entre les deux créances, entre l'ancienne et la nouvelle. Par conséquent de ce que j'ai voulu acquérir la seconde, il n'y a pas lieu de conclure que j'ai voulu par cela seul renoncer à la première. Ma volonté d'y renoncer y est donc nécessaire.

Par le jugement nous acquérons un nouveau titre ; mais c'est la même créance. Elle n'est pas éteinte, puisque les privilèges et les hypothèques qui la garantissent continuent à subsister. C'est ce que la cour de première instance a jugé pour le capital.

Voyons maintenant pour les intérêts.

Les intérêts prennent-ils leur origine dans l'obligation ou dans le jugement ? S'ils prennent leur origine dans

l'obligation, ils constituent comme l'obligation même une dette contractée à l'étranger ; tandis que, s'ils prennent leur origine dans le jugement, ils constituent une dette créée dans la province.

1893.
—
Rocheleau
v.
Bessette.
—
Mathieu, J.

Il me semble qu'il n'y a aucun doute que les intérêts résultent de l'obligation même. C'est un des effets de l'obligation. C'est un accessoire du principal.

Nous lisons dans 1 Pigeau, édit. de 1809, p. 512, que le débiteur qui a payé le principal, mais qui doit les intérêts, peut être condamné par corps à cause de la règle *accessorium sequitur naturam rei principalis*. Si nous référons au chapitre 6 du titre 3e du livre 3e du code civil, nous voyons que ce chapitre, qui contient trois sections, traite de l'effet des obligations, et que l'article 1065, qui se trouve dans la première section contenant les *dispositions générales* sur l'effet des obligations, dit que l'obligation a pour effet de rendre le débiteur passible de dommages, en cas de contravention de sa part, et que l'article 1077, qui se trouve à la 3e section de ce chapitre, dit que dans les obligations pour le paiement d'une somme d'argent, les dommages-intérêts résultant du retard ne consistent que dans l'intérêt au taux légalement convenu entre les parties ou, en l'absence de telle convention, au taux fixé par la loi.

Pothier dit, au titre *Des Obligations*, No. 143, que c'est un effet de l'obligation de donner, de la part du débiteur, que, lorsqu'il a été en demeure de satisfaire à son obligation, il soit tenu des dommages et intérêts du créancier résultant de cette demeure, et qu'il doive en conséquence l'indemniser de tout ce qu'il aurait eu si la chose lui eût été donnée aussitôt qu'il l'a demandée.

Il est vrai que ces dommages et intérêts ne sont dus qu'à la condition qu'il y ait mise en demeure ; mais la mise en demeure ne crée pas l'obligation. En effet cette mise en demeure se fait sans l'intervention du débiteur ; ce n'est que la condition qui advient.

Dans le cas qui nous occupe la mise en demeure paraît avoir résulté de la loi, car dans l'action sur le billet on a

1893.
 Rochelleau
 v.
 Beauséte.
 Mathieu, J.

réclamé des intérêts pour le passé et on les a obtenus ; mais comme le jugement de la cour de première instance n'est appuyé que sur les intérêts accordés depuis la demande en justice, nous devons considérer si cette demande en justice donne un autre caractère à la créance des intérêts. La demande en justice n'est qu'une mise en demeure. C'est l'article 1067 du code civil qui se trouve sous le titre *De la Demeure*, qui nous le dit. La mise en demeure peut résulter d'une interpellation en justice ou d'une demande qui doit être par écrit, à moins que le contrat lui-même ne soit verbal (24 Demolombe, No. 516).

Nous devons donc conclure que l'obligation de payer les intérêts résulte de l'obligation principale, et que ce n'est pas le jugement qui suit la demande en justice qui n'est qu'une mise en demeure, qui crée cette obligation. Voyons maintenant quant aux frais. Ces frais sont-ils censés avoir la même origine que le principal ? Nous n'avons pas besoin de décider cette question, puisque les frais n'ont été taxés qu'à la somme de \$31.45, montant insuffisant pour justifier le *capias*.

Pour ces raisons, je suis donc d'opinion de renverser le jugement de la cour de première instance et d'ordonner l'élargissement du défendeur.

JUGEMENT DE LA COUR DE RÉVISION :—

“ Attendu que, le 12 mai 1887, le défendeur fit à Butte City, dans le territoire de Montana, dans les Etats-Unis d'Amérique, son billet promissoire en faveur du demandeur, pour la somme de \$305 ; que, le 8 janvier 1890, le demandeur obtint, à St-Hyacinthe, dans cette province, jugement contre le défendeur dans une poursuite basée sur ce billet pour la somme de \$385, savoir : \$305, montant en capital du billet, et \$80, étant les intérêts accrus sur ce billet jusqu'au 4 décembre 1889, avec intérêt sur le tout, à compter du 6 décembre 1889, et les dépens qui ont été taxés depuis à la somme de \$31.45 ;

“ Attendu que, le 28 octobre dernier, le demandeur, qui réside aux Etats-Unis, fit émaner contre le défendeur un bref de *capias ad respondendum* basé sur ce jugement ainsi

obtenu à St-Hyacinthe, alléguant dans la déposition le départ projeté du défendeur de la province et le recel de ses biens avec l'intention de frauder ;

“ Attendu que le défendeur a fait une requête sous l'article 819 du code de procédure civile, demandant son élargissement, niant les allégations de fraude de la déposition du demandeur, et soutenant que le *capias* ne pouvait émaner sur cette dette, vu qu'elle avait été créée hors de la province du Canada ;

“ Attendu que le demandeur a répondu à cette requête que le *capias* n'est pas basé sur le billet, mais sur le jugement rendu en cette province, et que sa créance résulte maintenant de ce jugement, et il ajoute, de plus, que le défendeur a reconnu dans cette province lui devoir le montant qu'il réclame ;

“ Attendu que, par le jugement de la cour supérieure, rendu à St-Hyacinthe le 3 février dernier, ce tribunal a décidé que le jugement, rendu à St-Hyacinthe le 8 janvier 1890, n'a pas l'effet d'éteindre l'obligation primitive quant au capital ; mais que les intérêts qui sont accordés par ce jugement et les frais tirent leur origine du jugement même, et non de l'obligation primitive, et il déclare que le *capias* ne pouvait être basé sur le capital du jugement, vu que ce capital avait son origine dans un pays étranger ; mais qu'il pouvait être basé sur les intérêts et les frais accordés par ce jugement, vu que ces intérêts et ces frais avaient leur origine dans le jugement même et constituaient une dette créée dans la province ;

“ Considérant qu'il résulte des termes des articles 1065 et 1077 du code civil, qui se trouvent au chapitre 6 du titre 3 du livre 3 du code civil, qui comprend trois sections traitant de l'effet des obligations, que les intérêts sont un des effets de l'obligation même ;

“ Considérant que, si l'intérêt est un effet de l'obligation, il s'en suit que la créance des intérêts tire son origine de l'obligation même, et que les intérêts accrus sur une dette contractée à l'étranger ont la même origine que le capital de cette dette ;

1893.
Roche'au
v
Bessette.

1893.
Rocheleau
v.
Bessette.

"Considérant que, comme le reconnaît le jugement de la cour de première instance, le jugement n'a pas l'effet de changer la nature de la créance et d'en opérer la novation ;

"Considérant que, pour ces raisons, le *capias* ne pouvait pas émaner plus pour les intérêts que pour le capital, et qu'il y a erreur dans le jugement de la cour de première instance, savoir : le jugement rendu par la cour supérieure, à St-Hyacinthe, le 3 février dernier ;

"A révisé et révisé le dit jugement et le renverse, et procédant à rendre le jugement que la cour de première instance aurait dû rendre, ordonne l'élargissement du défendeur et requérant, et condamne le demandeur à payer les dépens de la dite requête en cour supérieure, et aussi les dépens de cette cour."

Girard & Cie., avocats du demandeur.

Fontaine & Cie., avocats du défendeur.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, January 17, 1893.

Coram TAIT, J.

FOSTER v. LAMBE *ÈS-QUAL*.

Licenses—Restaurant—Valuation of premises—R. S. Q. 886.

HELD:—The rent or annual value of a dwelling house, occupied by the keeper of a restaurant, and which is entirely separate and distinct from the adjacent premises occupied and used as a restaurant, is not to be included in determining the sum payable for the license.

JUDGMENT:—

"Considering that it is proved that the premises which the petitioner occupies, as a dwelling house, to wit, No. 129, McGill street, in the city of Montreal, is an entirely separate and distinct house, within the meaning of Art. 886 of the Revised Statutes of Quebec, from the premises occupied and used by him for his restaurant, to wit, Nos.

127 and 131 of said street, and No. 539, of St. Paul street in said city ;

"Considering that the annual rent or value of the three properties Nos. 127, 129 and 131, McGill street, is \$900, and that the annual rent of No. 539, St. Paul street, is included in such valuation, making the sum of \$300 for each of said three McGill street properties, and that after deducting the value of No. 129 so occupied as a dwelling house, the annual rent or value of the remaining properties, to wit : 127 and 131, McGill, and 539 St. Paul street, is \$600, making the sum payable by petitioner for his license to be \$600, which sum together with the sureties required by law, he duly offered to defendant and required his license, which defendant refused, claiming that the annual rent of No. 129, McGill street, petitioner's dwelling house, should be included in said certificate, to wit, the further sum of \$300, making the sum payable for such license to be \$900 ;

"Considering petitioner has proved the material allegations of his petition, and that defendant has failed to establish the material allegations of his plea, and that his pretention that the said annual rent of petitioner's dwelling house, which is the only question submitted for the decision of the court, should be included in determining the sum payable by petitioner for his license, is unfounded ;

"Doth dismiss said plea, and maintaining the petition and the writ of *mandamus* issued in this case, doth order and enjoin said defendant to receive and accept the said sum of \$600 and the said sureties so offered to him by petitioner, and to deliver and remit to said petitioner the license to keep a restaurant in said premises above mentioned, according to law ; and the court doth further recommend that the costs of this action be paid by the Honorable Treasurer of the province of Quebec."

Augé & Cie., for plaintiff.

Bourgouin, for defendant.

(J. K.)

1893.
—
Foster
v.
Lambe.

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, June 6, 1893.

Coram ANDREWS, J.

THIBAUT v. FRASER.

Master and servant—Former justified in ejecting for insolence.

HELD:—Where a servant, without provocation, insults her master, and being ordered to leave the house for persisting, after rebuke, in such insults, refuses to do so, with renewed insolence, the master may compel obedience to his order, using sufficient force for the purpose, and no more.

“The court, etc.....

“Considering that the facts as disclosed by the evidence of record are that the plaintiff, before being spoken to, and without provocation of any kind, insulted the defendant to whom she owed the respect of a servant to her master, that being rebuked, she persisted, and for such persistence being ordered to leave the house, she refused with renewed insolence, and it was only thereupon that the defendant used towards her sufficient force, and no more, to compel her obedience to his orders to leave ;

“Considering that under the circumstances the plaintiff has no right to damages for the matters by her complained of in her declaration ;

“Doth maintain the plea of the defendant, and doth dismiss the action of the plaintiff, with costs.”

S. N. Parent, for plaintiff.

Frémont & Bell, for defendant.

(R. J. B.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 31 mai 1893.

Coram CASAULT, ROUTHIER, CARON, JJ.

LECLAIRE v. COTÉ ET AL.

Procédure—Timbres additionnels, apposition à pièce insuffisamment timbrée — S. R. Q. 1171, 1172, 1176, 1177, — Action paulienne—Preuve.

Jugé :—Une réponse à un interrogatoire sur faits et articles, qui contient une assertion étrangère aux faits demandés, peut être divisée.

La preuve testimoniale de l'existence d'hypothèques sur un immeuble n'est pas légale.

L'action paulienne ne poursuivant pas la déclaration d'une nullité relative, mais celle d'une nullité absolue, le montant des timbres à apposer sur les procédures doit être réglé, non par la somme demandée, mais par la valeur des biens qu'on cherche à faire rentrer dans le patrimoine du débiteur.

Lorsqu'une pièce du dossier est insuffisamment timbrée, comme la loi ne fixe pas le délai où la demande pour permission d'y apposer des timbres additionnels doit être faite après la découverte de l'erreur, il suffit que celle-ci existe à la date de la procédure qui n'a pas été revêtue des timbres requis, pour que la partie en faute puisse obtenir permission de la réparer.

Il n'est pas nécessaire que le dossier soit transmis au tribunal de première instance pour avoir cette permission ; elle peut être accordée, cour séante, par la cour de révision, lorsque le défaut n'est signalé que devant ce tribunal.

CASAULT, J. :—

Action paulienne demandant l'annulation d'un acte de donation, y-appelé cession, en date du 20 mai 1890, par lequel Cléophe Côté a transporté à sa fille, Marie Côté, des biens mobiliers et immobiliers.

Les défendeurs ont comparu, mais n'ont pas contesté l'action. Un premier jugement la maintenant a été mis à néant et la cause renvoyée au tribunal de première instance, parce que la preuve consistait dans le défaut des défendeurs de répondre à des interrogatoires sur faits et articles, qui ne paraissaient pas leur avoir été signifiés, et sur une sommation d'y répondre qui était irrégulière.

1893.
Leclaire
v.
Côté.
Casault, J.

Ils ont été assignés de nouveau ; et, cette fois, ont tous deux répondu. Ils admettent tous deux que le défendeur était insolvable lorsqu'il a consenti à sa fille l'acte dont le demandeur poursuit l'annulation ; mais disent que les meubles cédés étaient insaisissables et que les immeubles étaient, alors, hypothéqués pour plus que leur valeur.

La créance du demandeur est constatée par un jugement du 12 mars 1891, pour le montant de billets consentis par le défendeur en juin 1890, pour des dettes antérieures à l'acte attaqué.

La preuve que le demandeur n'a connu l'existence de la cession que moins d'un an avant son action, qui est du 13 avril 1891 et a été signifiée le 18 du même mois, a été faite par son procureur dans cette cause. Cette preuve n'était pas nécessaire puisque, par les dates de la cession et de l'institution de l'action, il paraît que celle-ci a été intentée moins d'un an après la première.

L'assertion des défendeurs, dans leurs réponses aux interrogatoires sur faits et articles, que les immeubles étaient hypothéqués pour plus que leur valeur, était étrangère aux faits qui leur étaient demandés, et une addition aux réponses qu'ils devaient donner ; leurs réponses pouvaient, par conséquent, être divisées, et ainsi divisées, la preuve de la fraude et du préjudice est parfaite. Elles sont de plus établies par le seul témoin examiné dans la cause. Les défendeurs lui ont fait dire, en transquestions, que les immeubles étaient hypothéqués pour plus que leur valeur ; mais cette preuve par témoins de l'existence d'hypothèques n'est pas légale.

N'était-ce une objection qu'a faite, en révision, le procureur des défendeurs, mais qu'il ne paraît pas avoir soulevée en première instance, il n'y aurait aucun doute que le jugement devrait être confirmé.

Cette objection est que les biens cédés sont, dans l'action même, allégués valoir \$2,000, et que les timbres sur l'action ne sont que pour une demande de moins de \$400. La créance du demandeur est, y compris les frais sur le jugement qui la détermine, de \$276.45 avec intérêt du 7 février 1890.

Si, comme je le crois, l'action paulienne ne poursuit pas la déclaration d'une nullité relative, mais celle d'une nullité absolue, la classe de la demande était de plus de \$1,000, et le bref de sommation eût dû porter un timbre de \$1 au lieu d'un de \$0.50 qui s'y trouve. Et, aux termes des arts. 1171 et 1172 des S. R. Q., l'action et toutes les procédures qui l'ont suivi sont nulles. L'art. 1176 des mêmes statuts dit que le juge et le tribunal ne devront prendre connaissance d'aucune procédure, ou pièce, qui n'est pas dûment timbrée, lors même qu'une des parties ne soulève pas l'objection; mais l'art. 1177 autorise le tribunal, le juge et même le protonotaire, lorsque la violation de la loi n'est pas volontaire et préméditée, de permettre l'apposition des timbres requis en y ajoutant ceux qu'ils croient raisonnables.

L'objection des défendeurs à l'octroi d'une semblable demande, qui n'a pas été faite, est que le demandeur a fait une motion pour rejeter la première inscription en révision parce que le dépôt n'était que de la somme requise pour la révision du jugement dans une cause au-dessous de \$400, qu'il avait réussi et forcé les défendeurs à compléter le dépôt requis pour une poursuite excédant \$400, et que, par conséquent, il ne pouvait pas invoquer l'erreur involontaire ou la bonne foi requises pour obtenir la permission d'apposer les timbres additionnels.¹ Mais la loi ne fixe pas le délai où la demande doit être faite après la découverte de l'erreur; et il suffit que celle-ci existe à la date de la procédure qui n'a pas été revêtue des timbres requis pour que la partie en faute puisse obtenir de la réparer. Comme, dans le cas présent, la faute, si elle existe, est partagée par le demandeur, le tribunal et les défendeurs qui n'ont pas invoqué cette nullité avant la révision, je crois que l'apposition du complément de timbres requis devrait être permise.

La seule question, dans ce cas, est, si cette permission peut être accordée par le tribunal siégeant en révision,

¹ Le jugement qui a accordé cette motion est du 19 septembre 1891, par les juges ROUTHIER, CARON & ANDREWS.

1893.
Leclaire
v.
Côté.
Casault, J.

1893.
 Leclaire
 v.
 Côté.
 Casault, J.

ou si le dossier doit être transmis au tribunal de première instance pour qu'elle le soit, là, par lui, par le juge ou par le protonotaire. Je crois qu'elle peut l'être par le tribunal auquel est soumise la révision ; et c'est l'opinion unanime du tribunal, qui permet au demandeur d'apposer *instanter* les timbres additionnels sur le bref de sommation et sur l'inscription, avec dix centins additionnels d'amende sur chacun. Et les timbres ayant été apposés, le jugement est confirmé avec dépens.

J. S. Perrault, procureur du demandeur.

Angers & Martin, procureurs des défendeurs.

(R. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 23 mai, 1893.

Présent : JETTÉ, J.

LABERGE v. THE EQUITABLE LIFE ASSURANCE SOCIETY OF THE UNITED STATES ET AL.

*Interprétation de contrat—Louage de services—Médecin
examineur d'une compagnie d'assurance.*

Le demandeur avait été nommé par la compagnie défenderesse médecin examinateur alterne pour l'examen de personnes de langue française. La commission portait qu'il était nommé durant bon plaisir sous les règlements de la compagnie, lesquels se lisaient comme suit : "Examiners are commissioned to hold office during the pleasure of the Society's medical directors for the time being. After appointment, they are not removed except for cause, but they may be subject to retirement after attainment of the age of sixty-five years."

La compagnie avait pendant deux ans confié au demandeur tous les examens de personnes parlant la langue française ; au bout de ce temps, elle cessa de l'employer, lui demanda sa démission et sur son refus, lui nomma un conjoint à qui elle confia tous les examens qu'elle donnait auparavant au demandeur.

JURÉ :—Que dans ces circonstances, le demandeur était bien fondé à se pourvoir contre la défenderesse à raison de son refus d'exécuter loyalement l'arrangement intervenu entre eux conformément à l'interprétation qu'elle avait elle-même donné à ce contrat, et à réclamer d'elle le montant qu'elle avait payé à l'examineur conjoint pour les examens qu'elle aurait dû confier au demandeur.

JUGEMENT :

“ Attendu que le demandeur nommé par une commission en date du 16 juin 1888, médecin examinateur alterne de la compagnie défenderesse, se pourvoit en dommage contre cette compagnie et son gérant Stearns, alléguant que d’après ce que convenu entre Stearns et le demandeur lors de sa nomination, ce dernier devait faire l’examen de toutes les personnes de langue française, qui désiraient obtenir une police d’assurance de la compagnie défenderesse; que cette convention fut exécutée fidèlement jusqu’au 26 mai 1891, mais que depuis cette date, sans motif quelconque, la défenderesse agissant par son gérant Stearns, a cessé de faire faire par le demandeur, les examens susdits, qu’elle a même requis le demandeur de se démettre de sa dite charge et sur son refus a nommé un autre médecin canadien-français pour les dits examens et en a depuis totalement privé le demandeur; que ces examens rapportaient au demandeur en moyenne une somme de \$330 par an, qu’en considération des profits que devait lui rapporter cette charge, le demandeur avait conclu avec la défenderesse un contrat d’assurance pour une somme de \$3,000, pour un terme de quinze années, à raison de primes annuelles de \$206.19, en sorte que par suite de la destitution virtuelle sinon formelle que la défenderesse lui a imposée, le demandeur souffre : 1o. à raison de la privation du gain qu’il faisait annuellement; 2o. à raison de l’obligation qu’il a prise de payer la prime annuelle sus-mentionnée; et 3o. à raison du tort fait à sa réputation comme médecin, et qu’il est fondé en conséquence à réclamer \$10,000 de la compagnie défenderesse, et de son gérant Stearns;

“ Attendu que la compagnie défenderesse plaide en substance;

“ Que le service médical de la compagnie est sous le contrôle de deux directeurs médicaux résidant à New-York, et que le bureau de Montréal est sous la charge d’un examinateur en chef assisté d’examinateurs alternes chargés de tels examens que l’examinateur en chef ne

1893.

Laberge

v.

Equitable
Life Assurance
Society.

1893.
Laberge
v.
Equitable
Life Assurance
Society.

peut pas faire ou leur renvoie ; que lors de la nomination du demandeur il y avait déjà à Montréal deux alternes, en sorte que le demandeur ne pouvait s'attendre qu'à tels examens qui lui seraient envoyés par le chef ; que Stearns n'avait pas le droit de promettre plus au demandeur et a outrepassé ses pouvoirs s'il l'a fait ; que la compagnie n'a jamais promis de donner exclusivement au demandeur les examens de personnes de langue française et qu'il est faux que l'assurance prise par le demandeur ait été une condition de sa nomination ; que d'ailleurs le demandeur tient sa commission sous le bon plaisir de la compagnie et que bien que celle-ci n'ait pas toujours été entièrement satisfaite du demandeur au point de vue des affaires, il n'a cependant jamais été renvoyé et qu'il jouit encore de tous ses droits et privilèges, mais que malgré cette nomination la défenderesse avait le droit de faire faire des examens non-seulement par les autres examinateurs alternes, mais encore par des médecins étrangers, à l'exclusion du demandeur, et que la défenderesse n'a causé à ce dernier aucun dommage ;

“ Attendu que le défendeur Stearns, conteste aussi la demande, invoquant les mêmes moyens et disant spécialement qu'il n'a jamais promis au demandeur qu'il aurait exclusivement les examens de personnes de langue française ni que sa charge serait permanente ; enfin qu'il n'a aucunement induit le demandeur à s'assurer en considération de promesses qu'il lui aurait faites au sujet de sa nomination comme tel examinateur alterne ;

“ Adjugéant d'abord sur la contestation soulevée entre le demandeur et la compagnie défenderesse ;

“ Attendu que le demandeur a été nommé médecin examinateur alterne de la dite compagnie sous la garantie des règlements d'icelle qui lui ont été transmis en même temps que sa commission ; que d'après ces règlements le nombre d'examineurs alternes doit être maintenu au chiffre le plus réduit qu'il soit possible, savoir l'examineur en chef et un alterne, que bien que la commission soit donnée durant bon plaisir, il est cependant réglé

qu'après qu'un médecin a reçu sa nomination, il ne peut plus être révoqué que pour des motifs suffisants et notamment qu'il ne doit pas être déplacé ou remplacé pour plaire aux agents ou les favoriser ;

1893.
—
Laberge
v.
Equitable
Life Assurance
Society.

“ Attendu qu'il est établi en preuve, que lors de la nomination du demandeur, il n'y avait au bureau de Montréal, qu'un examinateur en chef et deux examinateurs alternes de langue anglaise ; mais que depuis quelque temps le gérant de la compagnie s'était rendu compte de la nécessité d'avoir un examinateur alterne de langue française et que le demandeur a été nommé pour répondre à ce besoin ;

“ Attendu que le demandeur a ensuite rempli les devoirs de la charge qui lui était ainsi confiée, de 1888 au 26 août 1891, sans qu'aucune plainte ait été formulée contre lui ; que néanmoins depuis cette dernière date, la compagnie a cessé d'employer le demandeur et a fait faire les examens de personnes de langue française par un autre médecin ;

“ Attendu que le 14 novembre 1891, le médecin en chef a écrit au demandeur pour lui demander sa démission à raison de représentations faites par des agents ; que le demandeur s'étant plaint de cette demande au bureau de New-York, il lui fut répondu que comme il refusait de donner sa démission, la compagnie se considérait libre de nommer un autre examinateur français, que cette nomination allait en conséquence être faite et que les agents seraient autorisés à employer ce nouvel examinateur, à leur gré, pour les examens des personnes parlant le français ;

“ Attendu que conformément à cette lettre, le docteur Leblanc fut en effet nommé en décembre 1891, examinateur français de la compagnie défenderesse, et que c'est à ce nouvel examinateur que toutes les personnes parlant le français ont été ensuite envoyées pour examens ;

“ Attendu qu'il est aussi en preuve, par la déposition du docteur Simpson (pp. 16 et 17), médecin en chef de la compagnie, que le docteur Leblanc n'a été nommé con-

1893.
Laberge
v.
Equitable
Life Assurance
Society.

jointement avec le demandeur que parce que ce dernier n'a pas voulu se démettre de ses fonctions et que s'il y avait consenti, le docteur Leblanc aurait été nommé seul examinateur français de la compagnie ;

“ Attendu qu'il est prouvé en outre par le témoin Stearns, gérant de la compagnie, que la demande de démission n'a été faite au demandeur que parce que la compagnie n'avait pas d'autre moyens de s'affranchir de ses obligations à son égard (p. 22) ;

“ Attendu enfin que les examens que le demandeur avait à faire, lorsque la compagnie lui envoyait régulièrement ses clients, s'élevaient au chiffre moyen de soixante par année ; qu'en 1891, avant qu'on cessât de s'adresser au demandeur, il en avait fait trente-huit et que le docteur Leblanc en a fait vingt-deux pendant le reste de l'année ; qu'en adoptant la même proportion pour les sept mois écoulés, du 1er janvier au 29 juillet 1892, date de l'institution de l'action, on arrive au chiffre de trente-cinq examens auxquels le demandeur avait droit pour cette période et que ces trente-cinq examens avec les vingt-deux qui lui ont été enlevés en 1891, forment un total de cinquante-sept, représentant une somme de 285 piastres ;

“ Attendu que nonobstant les prétendus sujets de plainte qu'elle allègue vaguement contre le demandeur, la compagnie défenderesse n'a pas révoqué sa commission, qu'elle affirme même qu'il est encore en possession de tous les droits et privilèges ; que dans ces circonstances elle était tenue d'exécuter de bonne foi le contrat fait avec lui ; que l'interprétation donnée à ce contrat par la défenderesse elle-même pendant les premières années, en fixe le sens d'une manière absolue ; que la dite compagnie n'allègue aucun motif plausible pour refuser d'exécuter comme par le passé la convention qui la lie avec le demandeur ; et que la preuve faite n'établit d'ailleurs que des plaintes non fondées de la part de certains agents, plaintes contre lesquelles le demandeur est protégé d'abord par leur futilité même et en second lieu par les règlements de la compagnie ;

“ Attendu que dans ces circonstances le demandeur est fondé à se plaindre du dommage que la défenderesse lui a causé par son refus d'exécuter loyalement et de bonne foi l'arrangement intervenu entre eux ; que ces dommages sont du chiffre du gain dont le demandeur a été privé en 1891 et 1892, jusqu'au moment de l'action, savoir, de la somme de \$285 sus-établie ; mais que quant aux autres dommages réclamés, vu le maintien en vigueur du contrat entre les parties, de l'aveu de la défenderesse, il n'y a pas lieu d'en accorder maintenant et qu'il suffit de réserver au demandeur son recours pour ce qui a pu être souffert depuis la date de l'action et ce qui pourra l'être à l'avenir tant que subsistera le contrat entre les dites parties et que la défenderesse refusera de l'exécuter ;

1893.
—
Liberge
v.
Equitable
Life Assurance
Society.

“ Renvoie l'exception et la défense de la défenderesse et accordant pour autant les conclusions de la demande, condamne la dite compagnie défenderesse à payer au demandeur la dite somme de \$285 avec intérêt et dépens.”

(L'action fut renvoyée quant au défendeur Stearns, vu que ce dernier, n'ayant agi que comme mandataire et dans les limites de son mandat, n'avait pas engagé sa responsabilité personnelle).

Archambault et Chauvin, avocats du demandeur.

Macmaster et McGibbon, avocats des défendeurs.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, March 14, 1893.

Coram DOHERTY, J.

ROBERT ET AL. v. CHARTRAND.

*Builder—Additional works—Authorization—Sub-contractor—
Art. 1690, C.C.*

Held :—Article 1690, C.C., which requires an authorisation in writing to establish a claim arising from any change in plan or increase in labor and materials, applies only between the proprietor and his architect or contractor, and not between a contractor and his sub-contractor.

1893.

Robert
v.
Chartrand.

JUDGMENT :

" The court, etc. ;

"Seeing that plaintiffs sue for the recovery of \$100, balance of the price and value of joiner's work done by them for defendant, and detailed in the statement of account produced with their declaration ;

"Seeing that defendant pleads that there was a contract entered into between plaintiffs and defendant, whereby the former undertook to do for the latter, certain joiner's work, according to plans and specifications, for the sum of \$1300 ; that plaintiffs have received on account of said sum \$1200 ; that as regards the balance of \$100 the plan and specifications were changed by the architect at the instance of the proprietor of the house where said work was done, and with plaintiffs' consent, which changes reduced the cost of the work undertaken by plaintiffs, by a sum of \$61.10 ; that immediately after service of the action defendant tendered plaintiffs \$39, and a sum of \$5.40 for costs of an action of that amount before return, which tender he renews, and deposits said amount with his plea, and prays that said tender and deposit be declared sufficient and plaintiffs' action dismissed for any greater sum ;

"Seeing that plaintiffs answer said plea, denying that the changes alleged were made, and alleging that the works not done under the contract aforesaid were worth only \$22, and were replaced by other works mentioned in plaintiffs' account, of the value of \$72 ;

"Considering that though it is proved certain works covered by the contract entered into by plaintiffs were not done by reason of changes made by the proprietor, it is also proved that plaintiffs did work over and above and beyond any works covered by said contract to at least a value equal to that of the works so covered by said contract, but not done ;

"Considering that though said additional works were not ordered in writing, the defendant examined as a witness by plaintiffs does not deny that said additional works

were done, but merely denies that they were ordered ; but admits that for certain of them he charged the proprietor and was allowed by him as for extras ;

1898.
—
Robert
v.
Chartrand.

“ Considering that in view of said admissions of defendant the parol testimony of said additional works was admissible, and that the ordering of said additional works, their execution by plaintiffs and acceptance by defendant is sufficiently proved ;

“ Considering that article 1690, C.C., invoked by defendant as preventing plaintiffs' making testimony of said additional works otherwise than by writing or the decisory oath of defendant, has no application in the present cause, said article dealing only with the relation between the proprietor of a building or other works, and his architect or contractor, and not being intended to govern or governing the relation between a contractor and his sub-contractor, which are the positions of the parties respectively in this cause, and the contract between the parties hereto, not being to do all the joiner's works shown or mentioned in the plans and specifications of the house in question at a fixed price, but rather to furnish a certain number of manufactured articles (doors, windows, etc.) mentioned in a certain list in accordance with the specifications thereof, contained in the specifications for the house in which they were to be placed, and the entire carpenters' and joiners' work of which house defendant had contracted to do for the proprietor thereof ;

“ Considering, moreover, that the doing of said additional works is not alleged by plaintiffs as a ground of claiming any addition to the price of their contract, but only as offsetting a deduction claimed by defendant ;

“ Considering that both parties to this action appear to have treated said diminution of works to be done, and said additional works done, as compensating each other, defendant never having made any claim for a deduction from the contract price until after action brought, and about three years after the doing of the works in question, and plaintiffs never having rendered any account

1893.
Robert
v.
Chartrand.

for, or claimed for said additional works until said claim of deduction was made by defendant as aforesaid, and then for the purpose of meeting said claim ;

" Considering that under the circumstances defendant's claim made by his plea herein, for a deduction from the balance of \$100 remaining due by him to plaintiffs on the contract alleged by defendant, is unfounded, and his tender in consequence insufficient;

" Doth reject said plea of defendant and condemn said defendant to pay and satisfy unto plaintiffs the sum of \$100, with interest thereon from the 10th day of December, 1892, date of service of process in this cause till paid, and costs of suit."

Rainville, Archambault & Gervais, for plaintiffs.

Geoffrion, Dorion & Allan, for defendant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 3, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

MORRIS v. LA CITÉ DE MONTRÉAL.

Municipal corporation—Sidewalks—Responsibility.

HELD:—While a municipal corporation is bound to exercise due and reasonable care in the maintenance of properly kept sidewalks, and to increase the degree of care during the winter season, in order to guard against the greater dangers created by the climate, on the other hand foot passengers are also bound to take greater heed ; and where the accident which formed the basis of the action appeared to the court to be due to the imprudence of the plaintiff in being unprovided with overshoes or protection of any kind against the well-known dangers of the footpaths during the winter season, the action was dismissed.

DAVIDSON, J.:—

Plaintiff seeks to recover \$2,000 for injuries suffered by his wife in consequence of an alleged fall on the sidewalk opposite the Hospice St. Charles, Notre Dame street.

Defendant, denying that the accident occurred as stated, further pleads that all proper supervision was had of the

sidewalk ; that there was either negligence on the part of Mrs. Morris or that her misfortune occurred through one of the climatic dangers which exist during the winter season.

1893.
—
Morris
v.
La cité
de Montréal.
Davidson, J.

The fall complained of took place on the afternoon of the 15th or 16th of January, 1892. It would be thought that in so frequented a thoroughfare ample and precise evidence would be forthcoming as to the place and cause of the accident. Such, however, is not of record.

There is strenuous assertion on the part of the defence that Mrs. Morris did not slip on the sidewalk at all, but tripped on one of the steps of the Hospice St. Charles. Of the plaintiff's witnesses, Goulet alone swears with unshaken testimony that Mrs. Morris slipped and fell on the sidewalk. When Perron, another witness, first saw her she was lying beside the steps leading from the institution. Her brother who had accompanied her to the door and was walking up and down the street, at the moment of the accident, stood a hundred yards away and had himself to ask how it had occurred. Lambert, another witness, speaks of her falling as she stepped on the sidewalk. There are three steps between the front door and the sidewalk, and on the second of these is a double door opening outwards and kept closed by a pulley and weight. Theoret, the porter, opened the inner door to permit Mrs. Morris to pass out. He saw her open the outer door and affirms, in contradiction to Perron, and with like positiveness, that he saw her trip on the last step and fall forward on the sidewalk. In support of this testimony stands her statement as spoken of by Theoret, "I caught my heel in the step ;" as repeated by her to Margaret Foley, "My heel caught in the iron of the steps," and to her brother, "Jack, as I stepped on the sidewalk I fell." In further corroboration of the fact that Mrs. Morris so admitted, is the evidence of Sister Cedileau, to whom the words were translated at the moment of their utterance by Margaret Foley. How the unfortunate lady was shod naturally calls for attention. She was admittedly without over-

1893.
—
Morris
v.
La cité
de Montréal.
Davidson, J.

shoes or rubbers. All she wore was a pair of leather shoes, with—according to Theoret, Margaret Foley and the Sister—small high heels. This fact adds to the reasonableness of the defendant's theory, and it is emphasized by the further fact that a rough iron plate of the ordinary pattern covered the front of each step.

Now, a close analysis of all the evidence, of which I have only given a brief summary, leads me to the belief that Mrs. Morris did not slip on the sidewalk, and that her own immediate account of the accident, emphasized as it is by the positive testimony of Theoret, was the correct one.

In this, as in all other actions of a like, or indeed of any kind, the plaintiff was bound to establish his claim with certainty, and he has certainly failed to do so. Even if defendant's evidence did not maintain the conviction which I have expressed, it is, beyond doubt, just as strong and just as reasonable as that of the plaintiff.

It may be well to carry this investigation of the facts still further. Let it be granted that Mrs. Morris did fall on the sidewalk. I find some of the witnesses speaking of it as "glissant," of its having, according to some, a slight ridge in the centre, and, according to others, a slight slope toward the street. It may reasonably be said that all sidewalks are, during the greater part of the winter, more or less slippery, and call for greater care in their use by wayfarers than is needed in other seasons. There had been a fall of snow the evening before, without intervening thaw; thousands of persons had passed over the same place, and one or two hundred entered or left the institution during the same day without accident. The sidewalk had been inspected that morning, as was that along the whole street, by two inspectors, and their daily report is produced. Of complaints there were none, and the general evidence is in support of the assertion that the Hospice St. Charles gave proper care to its sidewalk. In all this I do not find the existence shown of any such special defect or danger as would make the city liable.

And in so saying I measure its responsibility by the necessity of exercising due and reasonable care in the maintenance of properly kept pathways, and of adding to that measure during winter by the increased dangers which our climate begets. On the other hand, foot passengers have also to take greater heed, and perhaps it may be said without exaggeration that even with all possible precautions on the part of the corporation and of foot passengers there are few among us who escape the winter season without a fall of some kind. To have the sidewalks throughout the whole city sprinkled with ashes at all times is not a legal necessity. Apart from these conclusions the counter charge against Mrs. Morris of personal negligence appears in two respects to have much to sustain it. She had passed along this sidewalk and entered the Hospice a few minutes before. Not a word was said by her to the porter or to any other person of its alleged dangerous condition. She passed out, voluntarily incurring the risk of using it a second time, without precaution of any kind. Indeed her being without overshoes or other protection against the climatic dangers of our winter roads was an act of imprudence, which became recklessness when, after having had full opportunity, on entering the institution, of seeing whatever danger existed, she, without precaution of any kind, incurred it a second time. *Grenier v. City of Montreal*, 21 L.C.J. 296; *Jodoin v. City of Montreal*, 11 R.L. 434; *Lulham v. City of Montreal*, 6 L.N. 93; *Gould v. City of Montreal*, M.L.R., 5 S.C. 45; *Corporation of Sherbrooke & Short*, M.L.R., 3 Q.B. 50. 2 Dillon, 106.

1893.
Morris
v.
La cité
de Montréal.
Davidson, J.

Action dismissed.

O. Robillard, for plaintiff.

Roy & Ethier, for defendant.

(J.K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, February 28, 1893.

Coram Sir F. G. JOHNSON, C.J., GILL and TELLIER, JJ.

MARCIL ET AL. V. LA CITÉ DE MONTRÉAL ET AL.

Procedure—Force of rules of practice—Discretion of court to shorten delays—Repeal of statute—When the repealed clause ceases to have effect—City of Montreal—Holding of election for Mayor and Aldermen—
 52 Vict. (Q.) c. 79, s. 43—55-56 Vict. (Q.)
 c. 49, s. 23.

HELD:—1. Rules of practice are directory of the course of ordinary procedure except where their observance is made imperative or *à peine de nullité*. Where their observance is not *à peine de nullité*, the delays of procedure fixed by the Code may, in the discretion of the court, be abridged where the rights of the party claiming the delays are already secured without them, and where serious injustice to the other party would ensue if the ordinary delays were enforced.

2. An injunction may be dissolved by the court notwithstanding it appears that proceedings for contempt are pending before another judge, against the party against whom the injunction is issued, for disobedience thereto.

3. The proper construction of s. 23 of 55-56 Vict. (Q.), c. 49, is that this section did not repeal s. 43 of 52 Vict. (Q.), c. 79 in an absolute and unqualified manner, but only from the time that its repeal became necessary by operation of the law replacing it. Hence the repealing section, which enacted that "on the first day of February, 1894, the city council of the city of Montreal shall be renewed *in toto*," had not the legal effect of preventing the holding of the annual election of mayor and aldermen on the 1st of February, 1893, in conformity to s. 43 of 52 Vict., c. 79, the repealing section having no effect as regarded the elections to be held on that date.

The judgment inscribed in Review was rendered by the Superior Court, Montreal, Loranger, J., February 13, 1893, quashing a writ of injunction granted by Doherty, J., January 30, 1893, restraining the holding of the annual election of mayor and aldermen for the City of Montreal, as directed by s. 43 of 52 Vict. c. 79. The judgment of the court below reads as follows :

“ La cour après avoir entendu les parties au mérite sur le bref d'injonction, etc. ;

“ Considérant qu'en vertu des dispositions de la section 43 de l'acte de Québec, 52 Victoria, chapitre 79, l'élection du maire et des échevins, en la cité de Montréal, doit avoir lieu le premier jour de février de chaque année ; qu'aux termes de la loi spéciale de la cité l'élection d'un maire et de douze échevins est devenue nécessaire le premier jour de février courant ;

“ Considérant que sur la demande des requérants en la présente instance, la cour a, le 31^e jour de janvier dernier, enjoint par ordre provisionnel à la cité de Montréal, aux réviseurs et à son greffier, de ne pas procéder à la dite élection sur le motif que la section 43 ci-dessus citée du dit acte, a été rappelée par l'acte de Québec 55-56 Vict., chapitre 49, et remplacée par une disposition nouvelle en vertu de laquelle l'élection du maire et des échevins n'aura lieu que le premier février 1894 ;

“ Considérant que le statut en dernier lieu cité ne contient aucune disposition formelle quant à l'élection du maire et des échevins qui devait avoir lieu le premier février courant ; que le conseil de ville doit être composé d'un maire et de trente-six échevins, et si la prétention des requérants est fondée, il s'en suit que la constitution même de la cité est virtuellement suspendue, ce qui n'a pu entrer dans l'intention du législateur ;

“ Considérant qu'il est de principe qu'une loi abrogée ne cesse d'avoir ses effets que lorsque la loi d'abrogation a pris les siens, le bien et la sûreté publiques exigeant que la société ne demeure pas un moment sans la protection de la loi ;

“ Considérant que bien que la section 31 du dit acte d'abrogation, déclare que la loi sera exécutoire le jour de sa sanction, la section 43 de l'acte amendé, 52 Vict., c. 79, n'avait pas cessé d'avoir effet en ce qui concerne les élections qui devaient avoir lieu le premier février dernier ;

“ Considérant que dans le cas où la loi peut être douteuse, le tribunal doit en chercher l'esprit, sans égard aux

1893.
—
Marcel
v.
La cité
de Montréal.

1893.
—
Marcil
v.
La cité
de Montréal.

termes, de manière à lui donner ses effets suivant l'intention du législateur, et que chaque fois qu'il s'élève des doutes sur l'interprétation d'une disposition dans laquelle il s'agit de liberté, c'est en faveur de la liberté qu'on doit la déterminer ;

“ Considérant que le mot exécutoire de la section 31 de l'acte d'abrogation doit être pris dans le sens propre aux matières qui font le sujet de l'acte ;

“ Considérant que le dit acte contient de dispositions distinctes sur des matières à être traitées et des actes à être exécutés à des époques différentes ; que le mot exécutoire s'applique à chacun de ces actes séparément, et qu'en l'absence de dispositions expresses rappelant celles qui concernent les élections qui devaient avoir lieu le premier février courant, ces dispositions restent en force jusqu'au premier février 1894, date fixée par le statut pour les futures élections générales ;

“ Considérant que les défendeurs ont produit devant cette cour une admission des faits allégués dans la requête, et qu'il n'y a à déterminer entre les parties qu'une question de droit reposant uniquement sur l'interprétation que doivent recevoir les statuts ci-dessus cités ; que les parties, tant en demande qu'en défense, ont comparu par leurs procureurs devant la cour et ont eu l'occasion de soumettre leurs prétentions respectives ;

“ Considérant qu'après avoir été entendus sur plusieurs incidents tant pour fixer la cause pour enquête et pour audition que pour remettre le procès, les demandeurs après avoir exposé la nature de leur réponse, laquelle ne soulève que des questions de droit, ont déclaré qu'ils n'entendaient pas prendre part d'avantage au litige devant cette cour ;

“ Considérant que la prétention des demandeurs, savoir que les défendeurs étant sous le coup d'une règle pour contrainte par corps, il ne leur est pas permis de procéder à leur cause, est prématurée et mal fondée ; que la question ne pourrait être soulevée que si réellement les défendeurs avaient été constitués en mepris de cour, ce qui n'est pas le cas ;

“ Considérant que les demandeurs n'ont pas prouvé les allégués de leur requête ;

“ Considérant que les élections du maire et des échevins pouvaient être faites légalement le premier jour de février dernier et qu'il n'y avait pas lieu d'en ordonner la suspension ;

“ Considérant que les défendeurs ont prouvé les allégués de leurs défenses, maintient les dites défenses, renvoie la requête des demandeurs, casse et annule le bref d'injonction émané en cette cause et l'ordre du 31^e jour de janvier dernier en vertu duquel il a été émané, le tout avec dépens.”

1893.
Maréchal
v.
La cité
de Montréal.

JOHNSON, C.J. :—

This case brings up two questions, one a question of practice, and the other a question of construction of statutes regulating the city charter. A provisional injunction issued on the 31st January, 1893, forbidding the holding of an election of a mayor and twelve aldermen on the 1st February, and the writ was dissolved by the final judgment of the 13th of February, which is now before us.

The first thing to look at is, of course, the procedure ; if we should be with the petitioners upon that, the merits could not be considered at all, for if the law was violated by an order for premature hearing to the prejudice of the party appealing now, there would have been, properly speaking, no hearing, and no valid judgment.

The preliminary writ enjoined the corporation and certain of its officers to desist from holding the election on the 1st of February, and to appear and show cause on the 7th why the order should not be made absolute ; and on that day the respondents named in the writ appeared by Mr. Ethier, and on the 8th they filed their answer, by which they pleaded in an argumentative form to the petition, that the election could be lawfully held, and that the injunction had been improvidently issued and should be dissolved. On the 11th February a motion was made by the respondents that in view of the

1893.

Marcel
v.La cité
de Montréal.

Johnson, C. J.

extreme public importance and urgency of the case it should be ordered to be heard *instantly*, and the order went, not in the terms asked, but prolonging the time for hearing till the 13th. On that day, another motion appears to have been made, of which previous notice had been given on the 10th, and which was a mere repetition of the first; but it was also rejected, and the order remained as it was, and was excepted to by the petitioners on the grounds of insufficient notice, and of their privation of the delays given by law for answering the plea. Nevertheless, on the 11th, under all needful reservations, they had put in their answer, and it raised the question of law as to the true construction of the charter being against the right to hold elections on the 1st February; and further it demurred to the law as stated in the respondent's plea. On the same day, the petitioners put in two further answers, the first setting up a contempt of court by the respondents in disregarding the preliminary injunction, as a bar to their right to be heard at all upon the merits until the contempt was purged. The second repeating the pretensions of the first, and traversing the allegations of fact and the positions of law contended for by the respondents.

On the 13th February, the petitioners appeared in court, and declining, under the circumstances, to go to trial, moved again to set aside the order of the 11th; and their motion being rejected, the hearing took place, and judgment was rendered the same day dissolving the injunction; and thereupon an inscription brought the case here. The petitioners seem to have done everything in their power to have their rights preserved, and the questions come up directly whether the delays contended for, admitting them to be delays accorded by the express text of the practice code, can be properly abridged in any case, and were so in this. I will not at this particular moment stop to discuss what are the precise delays prescribed in the practice code; but assuming them to be what the petitioners contend they are, and that they have been

abridged by the order of the court below, I proceed to enquire whether there is any violation of law in varying, according to the necessities of a case, a permissive rule of practice in a manner that does not deprive either of the parties of their rights ; and then, if this is such a case, to apply the law to it.

Rules of practice are directory of the course of ordinary procedure except where their observance is made imperative, or *à peine de nullité*. All delays are given to protect the rights of the party in whose favor they are accorded ; but it by no means follows that useless delays should be given to the detriment of the other party ; and still less that they should never be abridged, where the rights of the party claiming them are already secured without them, and where serious injustice would ensue if they were enforced. Such cases are not unfrequent : they are exceptional, no doubt, and the exceptions confirm the general rule ; but it is undeniable that occur they may, and sometimes do, and that they have to be dealt with in practice whenever they come up. Take the instance of a continuing and increasing cause of damage against which an injunction is issued ; say, the partial demolition of a dam with a necessary result of flood and disaster. Such a case as that would of course be a proper one for an injunction to stop the work of demolition ; and if it was not effectually stopped at once, and all the rules for contempt in the world would not stop an increasing flood, no court having once granted the interim writ could hesitate to stop the mischief, as far as it could, by a speedy determination. I do not say that such a case as I mention is the same in kind as the one in hand ; but the principle of interference with the ordinary course of practice would be the same—the principle of necessity of speedy determination on the one hand, or of denial of justice on the other. And if such cases can occur, and if, as must of course be admitted, they are not limited to any easily foreseen extent, we must see if this is one of them. The single one I have instanced is sufficient to show the exist-

1893.
 —
 Maréchal
 v.
 La cité
 de Montréal.
 —
 Johnson, C. J.

1893.
Marcell
v.
La cité
de Montréal.
Johnson, C. J.

ence of the power of the court, unless the administration of justice is to be paralyzed and useless in some cases, contrary to the maxim that there is no wrong without remedy. In certain cases the law has made special provision to meet the difficulty; in one indeed, of almost daily occurrence—the case of arrest by *capias*—you can get the writ returned immediately, and have the legality of the arrest determined at once. Under a *habeas corpus* the same speedy course is enjoined by law. Where, however, the laws have made no special provision, as they have for the protection of the person,—in cases not only where private injustice or ruin might result, but where irreparable injury to the public interests might ensue without a speedy determination, the question, unless the law entirely denies any remedy in such cases, must be one of discretion, to be used, of course, without violating any substantial right. I would go even further than that; I would say that if such a discretion exists at all, we must not interfere with its exercise unless it violates some positive rule of law, not a mere directory or permissive rule of practice—certainly not in cases where the court has acted upon a reasonable view of the necessity of any order it may make, and finds, moreover, that an abridgment of a permissive right of one party without doing him any injustice is absolutely required if the rights of the other are to be protected at all.

The facts in evidence and the law of the statutes show that the government of the city was practically at a stand still, and that there could be no such thing as a council under the terms of the charter, if the mayor and twelve aldermen were not elected. On the other hand, we see that all the petitioners had to say was before the court on Saturday, the 11th. Then, when we come to look at what it was they had to say, we see in the first place that their position was that of plaintiffs alleging a case which, if it was well founded, they might be thought anxious to establish, instead of invoking delays when the public body they attacked were asking to dispense with them.

We see, further, that what they professed a desire to establish consisted of two things: 1st, their right in law under their demurrer to the respondents' plea; and 2nd, the contempt which they alleged to have been committed by the corporation and its officers, and which was set up as a bar to the latter's having at that time any rights to urge at all. As to the law, it was not, I think, reasonable for the petitioners who had deliberately taken the very serious course of getting an injunction to stop an election, the omission of which would have dealt a blow at the organic existence of city government, to say they were not ready at all times to maintain their pretensions as far as they rested on the statutes. Then, as to the estoppel contended for in consequence of the alleged contempt of the injunction, I do not see anywhere in the language of the petitioner's answer that they allege a conviction of the offence, and the papers filed to support it only show the issue of a rule *nisi* without anything to show that it was ever made absolute, and parol evidence of a conviction was inadmissible. The real question, however, for the judge below on this part of the case was not whether a contempt was alleged, or even whether it was or could be proved, but whether it necessarily stopped the case if it was admitted. On that point it seemed to me at the hearing, and I think I then said as much, that it was a question concerning the rights of the court only, or rather the authority of the law which the court represents, and that they are the guardians of their own authority, and could waive the point of contumacy if they saw fit. I think if I had to decide that now I might modify my opinion, for I find that it is very doubtful if any case exists where relief was given on an injunction the execution of which was defied; but, however that may be, there was nothing alleged here by which the court below could know that a conviction for contempt had been obtained, but that only a rule *nisi* had issued without its having been made absolute; and, of course, the contempt alleged could not be enquired into incidentally on the

1893.
—
Marcel
v.
La cité
de Montréal.
—
Johnson, C. J.

1893.
Marcel
▼
La cité
de Montréal.
Johnson, C. J.

merits of the injunction, but was a separate proceeding altogether, and before another judge. We have, however, the authority of the majority of the judges in the Queen's Bench in the case of *Joly v. McDonald*, (2 L. N. 2), that a case can be proceeded with in which there has been a conviction for contempt, and an order was made to suspend an injunction while a contempt was still unpurged.

As far as regards the question of procedure in the present case, then, I am of opinion that interest is the measure of actions as well as of all other assertions of right in courts of law ; that the petitioners had no interest to insist upon the completion of a useless delay, and that the order was made, and the hearing had with a due regard to the exigencies of the case, as well as to the rights of the petitioners.

In this country the practice upon writs of injunction has been limited to comparatively few cases ; but if we turn, as I think we may, to the well-settled practice of other countries, as in England and the United States, we find the rules to be of the most enlarged description as regards the right of the party enjoined. High on Injunctions is always cited as good authority ; and at numbers 1599 and 1600 we find this : "Motions for dissolution of interlocutory injunctions are usually made upon the coming in of the answer. Where the writ has been allowed by a judge in chambers a motion to dissolve may be made directly to the court without applying to the same judge. Nor is it necessary that the defendant should have been served with process, since if otherwise apprised of the existence of the order, he may voluntarily appear and apply for a dissolution. A motion for dissolution will not usually be entertained without notice to the opposite party, and when the right exists of dissolving without notice, this should not be done unless from the urgency of the case such a course is necessary to guard against serious loss." The application of this to the procedure in the present case is obvious.

The question on the merits, arising from the construc-

tion of the statutes, is whether the injunction has been properly dissolved. The judgment below held that according to law the election on the 1st of February, 1893, was authorized by the charter. I may say in passing, that I do not think it was necessary to go so far, for even supposing it to have been held contrary to the law, there would have been other remedies besides injunction to test the legal exercise of authority by those so elected. This, however, is digression, as the point, though suggested at the hearing, was never in issue by the pleadings.

1893.
 Maroil
 v.
 La cité
 de Montréal.
 Johnson, C. J.

The amending act (the act of 1892) and the previous one of 1889, contain the text of the law which we have to apply. Sec. 44 of the latter act, fixed the 20th of January in each year for the nomination of candidates, and the sections from 45 to 56 inclusive provided for the observance of all the prescribed formalities. Sec. 53 provided that voting was to take place in all the wards on one and the same day, and expressly named that day as the 1st of February. Sec. 43 had already enacted that the election of mayor, etc., was to be held every year on the 1st of February. We then come to the statute of last year (55 & 56 Vict., c. 49), and we find that sec. 23 of it repealed sec. 43 of the previous act, and replaced it by another provision, which was in these terms :—" 43: The election of " mayor and aldermen shall be held on the 1st day of " February every second year. The mayor and aldermen " are elected by the general vote of the municipal elec- " tors. On the 1st February, 1894, the City Council of " Montreal shall be renewed *in toto*, each ward being " called upon to elect three aldermen." This last cited section of the new act was treated by the petitioners' counsel as an absolute and unqualified repeal of section 43 of the previous one, and it was argued that the repeal came into force on the day of the sanction of the repealing act, (24 June, 1892). There is no doubt that the repealing statute did come into force on that day, that is to say, that it was made law on the 24th June that elections were to take place on the 1st February every second year,

1893.
—
Marcil
v.
La cité
de Montréal.
Johnson, C. J.

from June, 1892, and that on the 1st February, 1894, the election was to be a general one of the whole council of 36 aldermen and mayor. Now it is clear that the sec. 43 of the act of 1889 was repealed in a manner and for a purpose. It was not repealed in an unqualified manner, but only from the time that its repeal became necessary by operation of the law replacing it. If the matter stood there, I cannot see how we could refuse to apply the rule of interpretation given in the revised statutes, providing that when an enactment is repealed, and replaced by another, the repealed provision remains in force until the time when the substituted provision can be applied; and that would really be the end of the case here, for, notwithstanding the advantage of two entire days of argument, I have been unable to persuade myself that there is any question before us but that of the absolute repeal of sec. 43 of the act of 1889, from the time that the act of 1892 came into force; for if it was not absolutely repealed on that day, an election on the 1st of February this year would be authorized by it. But the matter does not rest here; the express enactment of sec. 53 of the first act, which certainly has not been repealed, or contended to be so, is still with us, and expressly names the day (1st February), and that would be all that could be required. As to the suggestion that the substituted provision enacts elections every second year, and also that the election in 1894 shall be a general one of the entire council, there is nothing to prevent their execution when the time comes. The act came in force in June, 1892. The 1st of February in the second year after that would be the 1st February, 1894, and then we are to have a general election.

After giving a good deal of attention to the case, and to the various suggestions of difficulty arising from supposed conflicts of different provisions of the statutes, all of which were argued with the greatest care and ability, I have felt myself bound by the sense of the textual language of the repealing clause in the amending statute; and it seems to me that to hold there was an absolute re-

peal of sec. 43 of the first act from the day of the sanction of the amending one would involve an entire disregard of the interpretation act. I ought to add, as some stress was laid upon it at the bar, that we have referred to the case of *Butcher v. Henderson* (3rd vol. Q. B. Law reports, 335) which was cited as in point to show that sec. 43 of the act of 1889 had been absolutely repealed, but that was a case of absolute repeal of the statute—a repeal which took effect from the day the repealing act was sanctioned.

1893.
Maroill
v.
La cité
de Montréal.
Johnson, C. J.

Judgment confirmed.¹

Macmaster & McGibbon, for petitioners.

L. J. Ethier, Q.C., for the respondent.

R. Laflamme, Q.C., counsel.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, April 21, 1893.

Coram DOHERTY, J.

GALLAGHER v. DE. ISABELLA SWANTON ET AL.

*Procedure—Continuance of suit by representatives of party—
Summons—Arts. 43, 441, C.C.P.*

Held:—The representatives of a party to a suit, who dies while the suit is pending, can only be compelled to take up the *instance* by a demand in the ordinary form of a writ of summons.

JUDGMENT:

“The court having heard the plaintiff and the defendants on plaintiff’s motion that defendants be held to take up the *instance* in the place and stead of the late Mrs. Mack (Mary McLaughlin), examined the proceedings and deliberated;

“Considering that defendants have not been summoned

¹ On the 2nd March, 1893, the petitioners prayed *acte* of a declaration that they had no further interest in proceeding upon the rule for contempt and that they discontinued the same.

1893.
—
Gallagher
v.
Swanton.

before this court by any writ of summons issued as required by law ;

“ Considering that the representatives of a party to a suit, who dies pending the suit, can only be compelled to take up the *instance* by a demand in the ordinary form ;

“ Considering that, save in cases otherwise specially provided for, every proceeding before this court must commence by a writ ;

“ Seeing articles 43 and 441, Code of Civil Procedure ;

“ Considering, therefore, that defendants cannot be compelled to take up the *instance* herein, upon the petition served upon them ;

“ Considering, however, that all said defendants, appearing by the same attorneys, and raising the same objection to plaintiff's proceeding, had no interest and were not justified in doing so by separate answers ;

“ Doth maintain the answers of the said defendants and reject the petition of plaintiffs, but with costs of one answer only.”

H. J. Cloran, for plaintiff.

Maclaren, Leet, Smith & Smith, for defendants.

(J.K.)

COURT OF REVIEW.

QUEBEC, 5th June, 1893.

Coram CARON, ANDREWS, LARUE, JJ.

PICHÉ v. GUILMETTE.

Assault and battery—Biting—Previous assault and threats by plaintiff no justification.

The defendant, on a Sunday, immediately after divine service, of set purpose and inviting his friends to witness it, violently assaulted plaintiff and bit him on the shoulder. *Held*, that such assault could not be legally justified by plaintiff's former declaration of his willingness to fight defendant, nor by an alleged assault committed by plaintiff on defendant a week previously—and \$25 damages awarded.

LARUE, J., *dissentiens*.—This is an action of damages for

assault, which was dismissed by the court below on the ground that both parties were in fault. I think the circumstances justify that view of the case, and I would confirm the judgment dismissing the action without costs.

ANDREWS, J.—As a general rule, where the judges stand two to two in their appreciation of the evidence, I would confirm ; but, in the present case, the plaintiff's threats and assault of some days before were no justification for defendant's brutal attack upon him, though they may be considered in mitigation. Biting is a felony, and if there had been no previous threats by plaintiff we would have given heavy damages. The judgment of the court below will be reversed, and \$25 damages and costs awarded to plaintiff.

JUDGMENT:—

“The court, etc.....

“Considering the proof establishes that on the 2nd October, 1892, the defendant violently assaulted the plaintiff and aggravated the said assault by biting the plaintiff on the shoulder ;

“Considering that the said defendant so assaulted the plaintiff of set purpose, after inviting his friends to be present to witness it, and while the plaintiff was peaceably engaged in harnessing his horse in defendant's stable, in which he had obtained from defendant a place to put the said horse ;

“Considering that the said assault was thus committed on a Sunday immediately after divine service, and in a place and at a time at which the defendant was under special obligation to permit the plaintiff peaceably to take his horse and to return to his home, as he then desired to do ;

“Considering that the alleged assault by the plaintiff upon the defendant, and the plaintiff's declarations of his willingness to test the defendant's skill as a pugilist, were not made at or near the time of the said assault by

1893.
Piché
v.
Gullmette.

1893.
—
Piché
v.
Guilmette.

the defendant upon the plaintiff, but on or about the 25th September preceding, and consequently did not in law justify at all the defendant's assaulting the plaintiff on the 2nd October, still less an assault at the place, on the day and occasion when it was committed, and accompanied by the brutal act of biting him ;

" Considering therefore that in the judgment of the superior court rendered at Three Rivers on the 6th April, 1893, dismissing the plaintiff's action, there is error ;

" Doth hereby reverse the said judgment and condemn the defendant to pay the plaintiff the sum of \$25 damages, with costs on that amount, and costs in review.—Hon. Mr. Justice LARUE, *dissenting*.

F. S. Tourigny, for plaintiff.

J. A. Tessier, for defendant.

(R. J. B.)

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, June 6, 1893.

Coram ANDREWS, J.

LA BANQUE JACQUES CARTIER v. THE GOVERNMENT OF THE PROVINCE OF QUEBEC.

Petition of right—Transfer of claim against the Crown, consent of latter not necessary—C.C.P. 886a.

Held:—Claims against the Crown may be transferred without the express consent of the latter, and such transfers are legal and binding, the intent of arts. 886a *et seq.*, C.C.P., being to place the province generally on a similar footing with private individuals as to the recovery of claims against it.

PER CURIAM.

This is a petition of right, dated 29th August last, but only filed on the 18th January following. By it the bank claims from this province payment :

1. For the binding by Victor Lafrance of several works, as per account A..... \$730.00

2. For binding by said Victor Lafrance of certain other works as per account C.....	1014.82	1893. Banque J. C.
3. For the price of sale by Jos. Dussault to the Government of 3000 copies of "Le Chercheur," at 60 cents each, \$1800, less \$900, paid.....	900.00	Govt. ^{v.} P. Q. Andrews. J.
4. For the binding by Dussault & Proulx for the Government of 650 copies of sessional documents, English version, vol. 25, 1, 1890.....	353.12	
In all.....	\$2997.94	

for which the bank asks judgment against the province, alleging that said sum has been transferred to it, and the transfers have been duly signified.

The provincial government contests the whole claim, (1) by a general denial, and (2) by a plea that all the transactions and contracts invoked by the bank were *ultra vires*, irregular, without consideration and illegal, and in no way bound the province, and that the alleged transfers to the bank were also *ultra vires* of the transferors and of the bank; and, further, that the books and works claimed for were useless to the province, and the transactions relating to them were fraudulent speculations to despoil the treasury.

I have thus to decide, 1o. whether the sums claimed were justly and legally due by the province to the assignors of the bank, and, 2o., if so, whether such assignment has been regularly made and is valid.

Upon the first point, I think the evidence establishes the existence of the debt to the amount claimed. As to the binding, it is proved to have been done in the usual way, upon the orders of the officials who usually give such orders, to have been accepted in the departments, and to have been done at fair and moderate rates. As to the *Chercheur*, there is no doubt that the price was higher by a great deal than the province would have had to pay if Mr. C. Langelier had treated directly with the owner of the work, Mr. Dumontier, but there is no proof whatever of any fraud in connection with the transaction; the books have been not only received, but distributed by the province with a full knowledge of the terms on which

1893.
Banque J. C.
v.
Govt. P. Q.
Andrew, J.

they were bought, and it seems to me impossible to avoid the conclusion that the province must be bound by those terms.

Upon the question of the transfers two objections are made, 1o. that they are informal, and 2o., that claims against the province cannot be transferred without the express consent of the province.

It seems to me that, as to their form, the transfers are sufficient; they are *sous seing privé* documents, but they have been proved to be genuine and a notarial notification of their existence was served upon the heads of the government departments interested, and thereto the transferrors were parties and ratified and recognized the transfers.

Whether claims against the crown can be transferred without the express consent of the crown has been questioned, but the opinion generally entertained would seem to be that such transfers are legal. Vide Judge BURBIDGE'S remarks in *The Queen v. McCurdy*, 2 Exch. Ct. Rep., p. 319. I think there is less difficulty as to their legality in this province where the general rule of law is that choses in action are assignable. See the opinion of Mr. Justice DAY in *Pacaud v. Bourdages*, Montreal Condensed Reports, p. 123, and the authorities by him there cited. The intent of art. 886a, and following, of our Code of Procedure, seems to be to place the province generally on a similar footing with a private individual as to the recovery of claims against it. Moreover, as to two of the items claimed in this case, the province has recognized the bank as its creditor and owner of the debts, by making it an offer of the amount less 10 per cent.

Upon the whole I think the bank is entitled to my judgment for the amount it claims, viz., \$2997.94, with legal interest from the date of the service of the petition, and costs

P. Mackay, attorney for plaintiffs.

Chs. Darveau, for defendant.

(R.J.B.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 9 mai 1892.

Présent : MATHIEU, J.

REED v. HELBRONNER.

*Transport d'un droit litigieux—Huissier—Articles
1486, 1583, C. C.*

JUGÉ :—Une convention en vertu de laquelle le défendeur s'était engagé à payer la somme de \$500 si un tableau attribué au Corrège, dont il avait acquis la propriété pour un tiers d'intérêt, était prouvé authentique, crée une créance d'une nature litigieuse, et l'acquisition de cette créance par le demandeur, huissier de la cour supérieure, est nulle.

JUGEMENT :—

“ Attendu, que le demandeur réclame du défendeur la somme de \$500 pour le deuxième versement dû sur la somme de \$1,000 que le défendeur se serait engagé à payer au nommé Joseph Gagnier, pour un tiers d'intérêt dans un tableau représentant sainte Catherine et attribué au Corrège, aux termes d'une convention écrite en date du 27 décembre 1888, le premier versement devant être fait comptant, à la date de la dite vente, et le second aussitôt que l'authenticité du dit tableau serait établie ;

“ Attendu que le demandeur allègue que le dit tableau a été trouvé authentique, et que le défendeur en a disposé pour un prix élevé dont le demandeur ignore le chiffre exact ; que le 23 juillet 1891, par acte de transport passé devant Maître O'Hara Baynes, notaire, le dit Gagnier a transféré au demandeur tous ses droits dans la dite somme de \$500, montant du dit second versement dû par le défendeur ou dans le produit de la vente du dit tableau, et que ce transport a été signifié au défendeur le 19 octobre 1891, par le ministère même notaire, et que le défendeur refuse et néglige de lui payer la dite somme de \$500 ;

“ Attendu que le défendeur plaide, alléguant que le

1893.
Reed
v
Helbronner.

demandeur est un huissier de cette cour, et que le transport qui lui a été ainsi fait tel qu'allégué dans la déclaration, est un transport de droit litigieux, ce qui le rend nul, que le cessionnaire n'a payé qu'une considération nominale et que, du reste, il n'a pas été prouvé que le dit tableau fut un Corrége et que le défendeur ne peut en conséquence être tenu de payer la dite somme de \$500 ;

" Considérant, qu'aux termes des articles 1486 et 1583 du code civil, les huissiers ne peuvent devenir acquéreurs des droits litigieux qui sont de la compétence du tribunal dans le ressort duquel ils exercent leurs fonctions, et que les droits transportés par le dit acte de transport, étant incertains et disputables par le débiteur, étaient des droits litigieux ;

" Considérant que le dit transport est ainsi nul aux yeux de la loi ;

" Maintient la défense et renvoie l'action avec dépens."

Taylor & Buchan, avocats du demandeur.

Barnard & Barnard, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, May 31, 1893.

Coram TASCHEREAU, GILL and LORANGER, JJ.

PERODEAU v. JACKSON ET AL.

Gaming contract—Money deposited with broker as 'margin' for speculative stock transactions—Action to recover balance of deposit.

Held :—(Reversing the judgment of the Superior Court, 2 C. S. 25.) An action does not lie to recover from a broker a balance remaining in his hands, of money which was deposited with him by the plaintiff as 'margin' or security against loss on transactions in stocks which were being carried on by the broker for the plaintiff, and which were admittedly mere fictitious or gaming contracts.

The defendant Brais inscribed in Review of the judgment rendered by Doherty, J., reported in these reports, 2 C. S. 25.

The judgment of the Court of Review reads as follows :

“ La cour, etc.

“ Considérant que la somme de \$2,700.00 versée par le demandeur entre les mains des défendeurs le 27 septembre 1886, et dont le demandeur prétend par son action que les défendeurs auraient employé une partie, savoir \$1660.37, pour leurs fins personnelles, a été volontairement payée par le demandeur sur un compte courant ouvert entre le demandeur, qui spéculait sur la hausse et la baisse de certaines actions, et les défendeurs qui étaient ses courtiers à cette fin ;

“ Considérant que le dit paiement de \$2,700.00 et d'autres paiements opérés par le demandeur du 8 au 27 du dit mois de septembre 1886, au montant d'une autre somme de \$1,850.00—le total de tous les dits paiements étant de \$4,550.00—ont été imputés par les défendeurs dans le dit compte courant, sur des achats fictifs que ces derniers avaient précédemment faits, pour le compte du demandeur, de différentes actions (stocks) pour un montant apparent de \$30,474.38, à la Bourse de Montréal (*Stock exchange*) ;

“ Considérant qu'après la dite date du 27 septembre 1886, par suite de la baisse survenue dans leur valeur, les dites actions ont dû être fictivement revendues à perte, et n'ont produit qu'une somme apparente de \$27,661.86, le dit résultat avec les intérêts chargés au dit compte, laissant un déficit de \$2,889.63, lequel déficit étant déduit des \$4,550.00 payées par le demandeur, ce dernier avait droit suivant le dit compte à la somme de \$1,660 37 restée entre les mains des défendeurs ;

“ Considérant qu'aussitôt après ces opérations terminés, le compte des défendeurs contenant ces entrées et ces imputations de paiement a été rendu au demandeur qui n'a jamais protesté contre icelles, mais au contraire y a acquiescé par son silence et a laissé s'écouler plusieurs années avant de porter sa présente action ;

“ Considérant que ces opérations faites par les défendeurs pour le compte du demandeur, et celles inter-

1893.

Perodeau
v.
Jackson.

1893.
Perodeau
v.
Jackson.

venues entre eux, n'étaient que des jeux de bourse, ou des paris sur la hausse et la baisse, et devaient se borner dans leur exécution au paiement de différences (*margin*) que la variation dans la valeur des dites actions mettrait à la charge de l'une ou de l'autre des parties contractantes; que les dits défendeurs n'ont comme courtiers ou agents de change, réellement vendu ou acheté au nom du demandeur, aucun des effets sur lesquels portaient les dites opérations; que le demandeur n'en a reçu ou livré aucun, et qu'il y avait entre eux entente parfaite que le paiement des différences serait le seul résultat de leurs dites opérations;

“ Considérant que la loi dénie toute action pour le recouvrement des deniers ou autres choses réclamées en vertu d'un contrat de jeu ou de pari; que les sommes payées par le demandeur aux défendeurs, l'ont été volontairement dans le cours de leurs dites opérations sur un compte courant ouvert entre les parties, aux fins des dites opérations, ont été imputées sur des opérations déjà faites et non sur des opérations futures, et ne peuvent être répétées en justice, l'article 1927 du code civil et la jurisprudence constante de nos cours et des tribunaux français prohibant tel recours;

“ Considérant que dans le jugement de la cour de première instance, qui a maintenu l'action du demandeur quant au défendeur Brais, il y a erreur;

“ Casse et infirme le dit jugement et procédant à rendre celui qui aurait dû être rendu, renvoie l'action du demandeur quant au dit défendeur Brais, sans frais en cour de première instance, vu la mauvaise foi de la défense, mais avec dépens en révision contre le demandeur, distraits aux procureurs du défendeur Brais, qui seul s'est porté appelant en révision.”

Judgment reversed.

Béique, Lafontaine & Turgeon, for plaintiff.

Bisaillon, Brosseau & Lajoie, for defendant Brais.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 25 avril 1893.

Présent : JETTÉ, J.

DUROCHER ET AL. V. LEITCH ET AL.

Vente sur échantillon—Garantie—Recours de l'acheteur quand la chose vendue est de qualité inférieure.

Jugé :—La vente sur échantillon comporte garantie absolue que la marchandise vendue sera conforme à tel échantillon et la non-conformité donne ouverture en faveur de l'acheteur à deux recours ; l'action redhibitoire et l'action estimatoire ou *quantum minoris*, le choix de ces deux recours étant à l'option de l'acheteur.

JUGEMENT :

“Attendu que les demandeurs se pourvoient contre les défendeurs à raison des pertes qu'ils ont éprouvées et du gain qu'ils ont manqué de faire sur la charge de cinq chars ou voitures de chemin de fer de farine en sacs, de la qualité connu dans le commerce sous le nom de “second baker” que les défendeurs avaient vendue aux demandeurs sur échantillon au prix de \$2.00 par sac en novembre 1891, mais dont les demandeurs après avoir pris livraison de deux chars, durent refuser de recevoir les autres à raison de la qualité inférieure de la farine et qu'ils réclament en conséquence une somme qu'ils réduisent à \$500.00 ;

“ Attendu que les défendeurs contestent cette demande, niant d'abord que la vente ait été faite sur échantillon et soutenant que la farine expédiée était de la qualité convenue, puis disant que quant aux deux chars envoyés à Québec, les demandeurs les ont reçus et en ont disposé sans la participation des défendeurs, en sorte que ceux-ci ne sont pas responsables de la perte faite sur la revente s'il y en a eu, et quant aux trois autres chars, que les demandeurs les ont refusés de leur plein gré et ne peuvent maintenant réclamer des défendeurs le gain qu'ils auraient pu faire sur cette marchandise ;

1893.
—
Durocher
v.
Leitch.

“ Attendu qu’il est établi par le télégramme des défendeurs du 11 décembre 1891, et leur lettre du même jour, que la vente a été faite sur échantillon, que la preuve démontre que la farine livrée était inférieure à cette échantillon et d’une valeur de trente centins de moins par sac, que la mauvaise qualité de la farine a été constatée aussitôt après l’arrivée des chars envoyés à Québec, et que les demandeurs en ont immédiatement informé les défendeurs par un télégramme du 11 décembre, leur disant, ‘second baker not good as sample, ask heavy damages for Quebec cars, refuse three others and ask damages for them too,’ qu’en réponse les défendeurs ont télégraphié aux demandeurs le même jour, ‘we claim our flour equal sample, ordering Lorette car stopped at Quebec, placing Montreal cars and shorts with other parties,’ que le lendemain 12 décembre les demandeurs ont de nouveau télégraphié aux défendeurs : ‘Two first cars sold at your risk, will sue you for \$500 for damages on all our orders, unless we receive a satisfactory answer immediately,’ que le 13 décembre les défendeurs ont répondu aux demandeurs entre autres choses : ‘If you are sustaining losses on our flour wire amount as we are mutually interested and on no account should drafts be unattended to,’ que le 15 décembre les demandeurs télégraphièrent de nouveau aux défendeurs disant : ‘Suffer more than \$500 damages and we insist on that amount,’ à quoi les défendeurs répondirent par un dernier télégramme, le 17 décembre disant, ‘you can have flour by paying our drafts and rather than have further dispute draw on us for \$200 in full settlement, of five cars deal, without prejudice.’

“ Attendu qu’il résulte de cette correspondance que les défendeurs ont acquiescé à la proposition des demandeurs de garder les deux chars expédiés à Québec sous réserve de leur droit de réclamer des dommages et qu’ils ont consenti à reprendre les trois autres chars sous la même réserve en faveur des demandeurs, offrant même de régler tous tels dommages par le paiement d’une somme de \$200 ;

“ Attendu qu’il est prouvé que les demandeurs ont ensuite tenté de revendre les deux chars vendus à Québec et destinés à Bussièrès et à divers négociants, mais sans succès, et qu’ils n’ont enfin réussi à les faire accepter par Falardeau qu’à un prix réduit établissant une perte et une privation de profit pour les demandeurs s’élevant à \$219.18 ;

“ Attendu que quant aux trois autres chars de la dite farine, l’un celui destiné à Falardeau à Lorette était vendu avec un profit de dix-huit centins par sac, formant pour les 400 sacs de ce char un profit net de \$72.00, mais que quant aux deux autres le seul profit que les demandeurs auraient pu réaliser vu l’augmentation du prix de cette farine à cette date était de cinq centins par sac soit une somme totale de \$40.00 pour les 800 sacs de ces deux chars ;

“ Attendu qu’il est de plus prouvé que les demandeurs ont payé \$12.00 pour frais d’enmagasinage de la farine vendue à Québec, \$4.00 pour frais d’inspection d’icelle, et que les dépenses de voyage et autres occasionnées aux demandeurs par la revente de la dite farine peuvent être fixés à \$25.00 ;

“ Attendu que les diverses sommes susdites forment réunies celle de \$372.18 ;

“ En droit :

“ Attendu que la vente sur échantillon comporte garantie absolue que la marchandise livrée sera conforme à tel échantillon, et que la non conformité donne ouverture en faveur de l’acheteur à deux recours, l’action redhibitoire ou *quantum minoris*, et que le choix entre ces recours est à l’option de l’acheteur ;

“ Attendu que l’option par les demandeurs du recours en diminution du prix quant aux deux chars de Québec et du recours par répudiation absolue quant aux trois autres chars, a obtenu l’acquiescement des défendeurs eux-mêmes et que la réclamation des demandeurs jusqu’à concurrence de la somme sus établie est en conséquence bien fondée ;

1893.
Durocher
v.
Leitch.

“ Renvoie l'exception et défense des défendeurs et les condamne à payer aux demandeurs la dite somme de \$372.18, avec intérêt du 4 février 1892, jour de l'assignation et les dépens.”

Beaudin & Cardinal, avocats des demandeurs.

J. D. Cameron, avocat des défendeurs.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 30 mars, 1893.

Présent : PAGNUELO, J.

McNAMARA v. GAUTHIER & BERNARD ET AL.¹

Contrainte par corps—Discretion du tribunal—Frais.

Jugé :—Le tribunal peut, à sa discrétion, refuser la contrainte par corps pour satisfaire à une condamnation pour injures personnelles et notamment ne doit pas, en matières civiles, ordonner l'emprisonnement d'un malade, l'humanité s'y opposant.

Il n'y a pas lieu à la contrainte par corps pour satisfaire à une condamnation aux dépens d'une action pour injures personnelles, lorsque la dette elle-même a été payée, les dépens n'étant plus alors l'accessoire de la dette.

PAGNUELO, J.

J'ai déjà eu l'occasion d'étudier dans la cause de *Goyelle v. Berthelot* plusieurs questions qui se rapportent à la contrainte par corps (19 R. L. p. 147). Cela me dispense de revenir sur les mêmes questions qui peuvent se présenter dans la cause actuelle. Il suffira de lire le jugement qui est suffisamment explicite sur ces différents points.

J'ajouterai l'autorité de Pigeau que le juge ne doit point ordonner l'emprisonnement d'un malade en matières civiles, ni même d'une femme enceinte, parceque l'humanité s'y oppose (I Pigeau, 2ème édition, p. 826).

Avec cette observation je restreindrai mes notes à l'étude

¹ Voir les rapports antérieurs de cette cause sur les différentes incidents de la procédure, et notamment R. J. Q., 2 C. S., p. 131.

d'une question nouvelle, celle de savoir si la cour peut ordonner l'emprisonnement pour les frais d'une action lorsque le principal du jugement, qui aurait autorisé l'emprisonnement, a été payé.

1863.
—
McNamara
v.
Gauthier
&
Bernard.
—
Pagnuelo, J.

L'ordonnance de 1667 (titre XXXIV) abolit, par l'article premier, la contrainte par corps pour dettes purement civiles. L'article 2 porte : " Pourront néanmoins les contraintes par corps, après les quatre mois, être ordonnées pour les dépens adjugés, s'ils montent à 200 livres et audessus ; ce qui aura lieu pour la restitution des fruits et pour les dommages et intérêts audessus de 200 livres."

Cet article 2 a été modifié lors de l'enregistrement de l'ordonnance à Québec de la manière suivante : " Sur le second article, que les contraintes par corps ordonnées après les quatre mois pour les dépens adjugés seront à l'arbitrage du juge, si les dépens montent jusqu'à 100 livres, et ainsi pour la restitution des fruits, dommages et intérêts." D'après cet article, l'emprisonnement ne pouvait avoir lieu pour les frais s'ils ne se montaient à 100 francs, et de même pour les dommages et intérêts. La cour ne pourrait donc prononcer l'emprisonnement s'il s'agit de dommages et intérêts à moins qu'ils ne se montent à 100 francs en sus des accessoires. Le statut (12 Vict. ch. 42, sect. 15) a aboli l'emprisonnement en matières civiles, excepté dans certains cas spécifiés parmi lesquels on trouve les dommages résultant de torts personnels, pour lesquels la contrainte par corps peut maintenant être décernée par la loi. L'art. 2272 § 4, C. C. accorde aussi l'emprisonnement pour " dommages résultant d'injures personnelles dans le cas où la contrainte par corps peut être accordée." Or, d'après l'ordonnance de 1667, la contrainte par corps ne peut être accordée que si les dommages résultant de torts personnels se montent à 100 francs, ou \$16.66. Il n'est pas permis d'ajouter les frais au montant de la condamnation pour former \$16.66, contrairement à ce qui a été jugé par défaut en cour de circuit dans *Houle v. Désautels* (sept. 1889, mentionnée dans *Goyette v. Berthelot et al.*, 19 R. L. p. 165.)

1893.
McNamara
v.
Gauthier
&
Bernard.
Pagnuelo, J.

C'est ce qui résulte de la jurisprudence française qui fait, en ce cas, une juste application des principes. Ainsi Duparc-Poullain (tome 10, p. 538, n^o. 3) affirme que la contrainte par corps s'étend bien aux intérêts comme au principal, mais à la condition que le principal excède 200 livres, conformément à l'ordonnance de 1667.

La loi du 15 germinal, an VI, qui rétablit la contrainte par corps, abolie par la loi du 9 mars 1793, ne l'établit point pour les dépens comme le faisait l'ordonnance de 1667. De là on a conclu que la contrainte par corps cessait de pouvoir être ordonnée pour dépens en toute matière.

Le code Napoléon, (art. 2059 et suiv.) n'ordonne point la contrainte par corps pour les dépens, et l'art. 126 du code de procédure français ne comprend pas non plus les dépens comme donnant lieu à la contrainte par corps.

Voici comment il s'exprime : " La contrainte par corps " ne sera prononcée que dans les cas prévus par la loi : il " est néanmoins laissé à la prudence des juges de la pro- " noncer : 1^o Pour dommages et intérêts en matière civile, " au-dessus de la somme de trois cents francs." De là les auteurs ont conclu que dans aucun cas la législation actuelle n'autorise la condamnation aux dépens, pas même pour les dépens accessoires d'une dette qui donnerait lieu à l'emprisonnement. Carré & Chauveau sur art. 126, question 539—Merlin (*Répert.* vo. Contrainte par corps); Desmazure, (t. I, p. 248); Boncenne, t. II, p. 534); Boitard, (t. I, p. 505). Coin-Delisle (p. 87, n^o. 25); Pigeau, (*Comm.* t. I, p. 325).

Quelques auteurs exceptent le cas où la condamnation aux dépens a été prononcée pour tenir lieu de dommages et intérêts—*Id.* Troplong (*Contrainte par corps*, nos. 219, 220, 255, 260) dit que les dépens ne peuvent jamais donner lieu à la contrainte par corps, même s'ils sont accordés à titre de dommages-intérêts; et son opinion est conforme à un arrêt de la cour d'appel de Toulouse du 20 février 1832; mais les dépens peuvent, à titre d'accessoires d'une condamnation, entraîner contrainte par corps et déter-

miner l'arrestation du débiteur, en ce sens que pour empêcher l'arrestation il faut payer les dépens aussi bien que la dette, parceque les dépens sont un accessoire qui suit la condamnation du principal, et le créancier n'est pas tenu d'accepter le paiement de la dette sans les frais. Si des acomptes avaient été payés et imputés sur le principal de manière à l'éteindre, l'emprisonnement ne pourrait plus avoir lieu pour les frais.—(*Id.* no. 561). Voir aussi Dalloz (vo. *Contrainte par corps* nos. 244, 245, 486, 487, 488.)

L'art. 2272 de notre code civil est rédigé dans des termes analogues à l'art. 126 du C. de P. français et à l'art. 2059 et suivants du C. N. Art. 2272. " Les personnes contraignables par corps, sont.....4o toute personne sous le coup d'un jugement de cour accordant des dommages intérêts pour injures personnelles, dans le cas où la contrainte par corps peut être accordée."

D'après les autorités qui précèdent, il faudrait déclarer que la demande d'emprisonnement pour les frais seulement, la dette étant payée, ne peut être justifiée d'après la loi qui ne permet l'emprisonnement que pour une dette capitale de dommages intérêts, résultant de torts personnels et se montant au moins à 100 francs ou \$16.66.

La cour peut, à sa discrétion, accorder ou refuser l'emprisonnement pour une dette de cette nature qui atteint au moins 100 francs ; elle n'a aucun pouvoir pour l'accorder lorsque la dette est moindre que 100 francs, et elle ne peut, en aucun cas, l'accorder pour les dépens seulement.

Que faut-il penser de l'exception admise par certains auteurs que la condamnation aux dépens sur une action pour torts personnels, peut entraîner la contrainte par corps s'ils ont été adjugés à titre de dommages intérêts ? Dans l'espèce actuelle, la cour n'a accordé que \$40 de dommages pour la raison " qu'il ne paraît pas que la défenderesse ait causé à la demanderesse des inconvénients considérables et que d'après les circonstances et la nature du plaidoyer et de la preuve de la défense, si la défenderesse s'est oubliée souvent, elle a plusieurs fois rendu justice

1893.

McNamara
v.
Gauthier,
&
Bernard.
Pagnuelo, J.

1893.
McNamara
v.
Gauthier
&
Bernard.
Pagnuelo, J.

“ à la demanderesse ; ” mais elle a accordé tous les frais de l'action telle qu'intentée, sauf les frais d'un témoin ; ils ont été taxés à \$127. On peut bien dire qu'une partie de la condamnation aux dépens tient lieu de dommages intérêts, mais quelle est cette partie ? Il est facile de se livrer à des conjectures sur le montant des dommages qui pourraient être compris dans la condamnation aux frais, mais cette manière d'agir serait très dangereuse, et comme dit Trolong, la qualification de dommages et intérêts donnée à la condamnation aux frais serait un détour pour autoriser la contrainte par corps pour les frais, lorsque la loi s'y oppose.

Le jugement ne dit pas que la condamnation aux frais de l'action telle qu'intentée tiendra lieu d'une partie des dommages auxquels la demanderesse aurait eu droit, et l'eût-il déclaré que je ne serais pas justifiable de décomposer les frais pour savoir quelle partie représente des dommages. Il n'y a qu'une voie sûre en pareille matière, c'est de refuser l'emprisonnement, lorsqu'il n'existe pas une dette certaine et déterminée pour au moins 100 francs, à titre de dommages intérêts pour injures personnelles.

JUGEMENT :—

“ Considérant que les avocats de la demanderesse demandent en leur nom comme distrayants, la contrainte par corps contre la défenderesse à cause de son défaut de payer les frais taxés à \$127.00 sur action pour injures verbales le montant de la condamnation qui était de \$40.00 ayant été payé ;

“ Considérant que la défenderesse est une femme âgée de près de soixante-huit ans et atteinte depuis plusieurs années d'une maladie de cœur, que toute émotion forte peut lui être fatale, et que l'emprisonnement lui causerait très probablement une émotion de cette nature ; que la dette a été payée, et que l'emprisonnement n'est demandé que pour les frais ; qu'en supposant que l'emprisonnement pût être ordonné pour les frais seuls, le juge ne doit l'ordonner à sa discrétion que dans des cas graves, où la conduite du défendeur le justifierait à raison de circonstances particulières, et que dans l'espèce la défenderesse

et son mari sont pauvres, gagnent leur vie en tenant une maison de pension, et que la défenderesse est incapable de payer les dits frais, que le jugement qui condamne la défenderesse n'établit aucune malice de sa part à l'égard de la demanderesse, qu'un sentiment d'humanité s'oppose à l'emprisonnement de la défenderesse vu son âge et la maladie très grave dont elle souffre ;

“ Considérant de plus que la contrainte ne peut être accordée que dans les cas spécifiés par la loi, qu'elle a été abolie pour les frais et pour toutes dettes civiles, sauf certains cas spécifiés, entr'autres pour dommages résultant de torts personnels se montant à 100 francs, anciens cours, ou \$16.66 cours actuel, que si l'emprisonnement ordonné pour une dette de cette nature entraîne comme accessoires les frais qui s'y rapportent, la cour ne peut prononcer l'emprisonnement pour les frais seuls quand le principal a été acquitté comme dans l'espèce ;

“ Considérant en outre que l'avis de payer la dette et les frais a été donné par la demanderesse elle-même agissant par ses avocats distrayants, Bernard & Larose, que cet avis a été suivi d'une demande de contrainte de la part de la demanderesse agissant par J. A. Bernard, l'un des avocats distrayants, et basé sur le défaut de la défenderesse de payer la dette et les frais et sur l'allégation que la défenderesse doit encore à la demanderesse le montant du dit jugement en capital, intérêt et frais, que cette demande a été rejetée par un jugement auquel la demanderesse et ses avocats distrayants ont acquiescé et reposant sur le fait qu'une saisie-arrêt mise entre les mains de la défenderesse par un créancier de la demanderesse, n'avait pas encore été jugée définitivement ;

“ Considérant que depuis ce jugement, les dits avocats distrayants ont reconnu que la dite saisie-arrêt était bien fondée quant au montant de la condamnation contre la défenderesse, lequel ils admettent n'être plus dû à la demanderesse, mais qu'il n'appert pas que la cour ait adjugé finalement sur la saisie-arrêt ni que la saisie ne soit pas valable quant aux frais de l'action que la défen-

1898.
McNamara
v.
Gauthier
&
Bernard.

1893.
—
McNamara
v.
Gauthier
&
Bernard.

deresse a déclaré comme tiers-saisi devoir à la demanderesse que cette déclaration se fonde sur l'abandon tacite de la distraction que les dits avocats distrayants auraient fait dans les procédures relatées plus haut ;

“ Considérant que la position des dits Bernard & Larose est présentement la même sur la dite saisie-arêt que lors de la demande de contrainte présentée par l'un d'eux au nom de la demanderesse pour la dette et les frais, et que la défenderesse est bien fondée à leur opposer le dit jugement qui renvoie la demande de contrainte présentée par la demanderesse et pour le même motif ;

“ Sans se prononcer sur les autres moyens invoqués par la défenderesse ;

“ Vu les articles 2271 et 2272 du C. C.

“ Déclare la dite demande pour contrainte par corps contre la défenderesse mal fondée et la renvoie avec dépens.”

Bernard & Larose, avocats des distrayants.

Taillon, Bonin & Pagnuelo, avocats de la défenderesse.

(P. B. M.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 5 juin 1893.

Coram ANDREWS, PELLETIER, LARUE, JJ.

MARTEL v. DUFORT.

Rapport de distribution—Collocation illégale—Recours direct d'un créancier contre le colloqué—C.P.C. 761.

Jugé : Un créancier qui n'a pas comparu dans une cause, et qui n'est pas mentionné au certificat du registraire, n'est pas partie à la cause dans le sens de l'art. 761 C. P. C., et ne tombe pas par conséquent sous les dispositions de cet article quant à la contestation du rapport de distribution. Il peut, par action directe, forcer un colloqué à remettre entre les mains du shérif le montant d'une collocation touchée en vertu d'un jugement de distribution pour une dette hypothécaire antérieurement acquittée et éteinte, pour être, le dit montant, distribué entre les créanciers du débiteur insolvable. Et il n'est pas

tenu de démontrer par son action que la somme réclamée, ou partie d'icelle, lui reviendra ; son intérêt peut même n'être qu'éventuel.

L'art. 761 C. P. C. contient des dispositions spéciales en dehors des règles de la procédure ordinaire, et doit être interprété avec rigueur, et appliqué aux seuls cas qui y sont prévus.

1893.
—
Martel
v.
Dufort.
—
Larue, J.

LARUE, J.—

Dans une cause de *Fry et al. v. Dame B. Méthot*, prise à Québec, les demandeurs ont fait saisir et vendre par le shérif des Trois-Rivières les immeubles Nos. 44 et 765 du cadastre pour Sainte-Anne de la l'érade. Le produit en a été distribué à Québec, et la défenderesse actuelle a été colloquée pour la somme de \$1,167.05 en à-compte du douaire constitué en sa faveur par son contrat de mariage avec son premier mari, M. Méthot, passé le 12 juin 1861, et enregistré contre ces immeubles le 31 mars 1887.

Le demandeur poursuit à Trois-Rivières et allègue, qu'il est créancier personnel de dame B. Méthot en vertu d'un jugement obtenu le 1er avril 1891 ; que lors du jugement de distribution *re Fry et al. v. Méthot*, il n'était rien dû à la défenderesse en la présente cause par la dite dame B. Méthot ; que le 27 septembre 1888, par un acte d'accord, elle aurait reconnu avoir irrégulièrement et illégalement fait enregistrer son contrat de mariage du 12 juin 1861 contre les immeubles ci-dessus, pour son douaire, et qu'elle avait autorisé la dite dame B. Méthot à faire radier l'hypothèque en question.

Le demandeur ajoute qu'antérieurement au jugement de distribution, le défenderesse avait été payée de son douaire préfix par M. G. T. Davie, suivant qu'il appert par un acte de transport du 1er avril 1887 ; qu'il ne lui était rien dû et qu'elle a partant touché illégalement le montant de cette collocation, et qu'à ce moment la dite dame B. Méthot était insolvable depuis au moins cinq ans.

Le demandeur allègue enfin que tous ces faits ne sont venus à sa connaissance que dans le cours de novembre 1892 et demande que la défenderesse soit condamnée à rapporter entre les mains du shérif cette somme de \$1,167.05 qu'elle a ainsi illégalement reçue, pour être dis-

1893.
—
Martel
V.
Dufort.
Larue, J.

tribuée entre les créanciers de madame B. Méthot, suivant la loi.

La défenderesse a plaidé en droit, que la collocation qui lui a été payée, l'a été, en vertu d'un jugement de la cour supérieure, ayant pleine force et vigueur ;

Que le demandeur aurait dû procéder par appel ou requête civile et non par action directe ;

Que le demandeur n'allègue pas qu'il soit créancier hypothécaire et qu'il ait intérêt à prendre l'action en cette cause, ou que la collocation faite au profit de la défenderesse lui soit préjudiciable.

La cour supérieure à Trois-Rivières a maintenu cette défense en droit, donnant pour raisons :—

1o Que le demandeur ne pouvait se pourvoir contre le jugement de distribution que par opposition dans les quinze jours, ou par appel, ou requête civile.

2o Que le demandeur n'allègue pas avoir produit telle opposition ou interjeté appel, et que le demandeur n'allègue aucune raison donnant lieu à la requête civile.

3o Que le demandeur ne fait pas voir que la collocation susdite lui soit préjudiciable.

L'article 761, C. P. C., se lit comme suit :—

“ Toute partie lésée par un jugement de distribution peut se pourvoir en appel ou par requête civile, s'il y a lieu, soit qu'elle ait comparu dans la cause ou que sa créance soit mentionnée dans le certificat des hypothèques et qu'elle n'ait pas comparu.

“ La partie créancière mentionnée au certificat du régistrateur, qui n'a pas comparu dans la cause, peut, en outre, se pourvoir dans les quinze jours par simple opposition à jugement.”

La première partie de cet article donne le recours à l'appel ou à la requête civile dans deux cas, 1o à ceux qui ont comparu dans la cause, 2o à ceux qui n'ayant pas comparu sont mentionnés au certificat du régistrateur.

La seconde partie de l'article ne s'applique pas au cas soumis, le demandeur n'étant qu'un créancier chirographaire.

La question à résoudre est celle-ci. Le demandeur était-il, dans le sens de l'article 761 C. P. C., partie à la cause *Fry v. Méthot*, et ce malgré qu'il n'ait pas comparu et qu'il ne soit pas mentionné au certificat du registraire ?

1898.
—
Martel
v.
Dufort.
—
Larue, J.

La défenderesse invoque le jugement rendu en appel *re McDonell et Buntin*, M. L. R., 1 Q. B., page 1.

C'était une action prise par McDonell contre Buntin pour se faire rembourser une somme de \$330 que Buntin avait reçue en vertu d'un jugement de distribution, au détriment de McDonell qui avait priorité. Le jugement de distribution fut homologué sans contestation, et Buntin payé.

Dans cette cause l'on a appliqué l'article 761 C. P. C., vu que McDonell était porté au certificat du registraire, et par conséquent tombait sous les dispositions de cet article.

Le juge Ramsay résume clairement la question à la page 8 :—

"Persons called in by general advertisements are not parties in the sense of article 1241 C. C.," c'est-à-dire, des parties à l'égard de qui le jugement de distribution aurait force de chose jugée.

Pour que McDonell obtint le remboursement des \$330 injustement reçues, il eut fallu que Buntin se trouvât dans le cas de l'article 1047 C. C., qui oblige celui qui a reçu par erreur de droit ou de fait ce qui ne lui est pas dû, de restituer.

"There was no error either of fact or of law in paying respondent. He was paid under a collocation made according to law. The prothonotary is expressly enjoined by article 727 C. P. C. to make his report of distribution precisely as he made it; that is: he must act according to the apparent rights of the parties. It was for the appellant to show within certain delays that these appearances were unreal. Not having done so, he loses his order of collocation, not on the principle of *res judicata*, but because he has neglected to protect his right. It seems perfectly clear that if respondent had received, to appellant's pre-

1893.
Martel
v.
Dufort.
Lafue, J.

judice, money which was not due to him, the appellant might recover."

Une cause analogue à la présente est celle de *Thibault v. Beaubien*, rapportée au 13e vol. Q. L. R., page 175, et jugée par l'honorable juge Casault.

Il s'agissait d'une action en répétition de l'indu, intentée par le propriétaire d'un immeuble vendu en justice, pour se faire rembourser le montant touché en vertu d'un jugement de collocation, pour une dette hypothécaire antérieurement acquittée et éteinte.

Le savant juge a conclu que le demandeur avait cette action, et voici comment il comprend le jugement de la cour d'appel *re McDonell et Buntin* :

" La décision, dit-il, est que le créancier dont la créance prime celle d'un autre qui a été colloqué à son détriment par une erreur de l'officier qui a préparé l'ordre, n'a pas l'action directe pour se faire remettre ce qui eut dû lui être accordé en préférence à cet autre qui n'a reçu que son dû. M. le juge Ramsay y a fait la distinction entre ce cas, qui est celui de deux créanciers à des rangs différents, et celui où quelqu'un qui n'est pas créancier a été mis en ordre pour une dette acquittée et qui n'existait plus, et dit que, dans celui-ci, le recours par action existerait.

" C'est aussi le cas d'un débiteur qui n'a pas opposé l'exception de paiement à une poursuite prise contre lui, et qui après jugement peut encore se libérer de la condamnation en alléguant et prouvant le paiement."

Voir *Mulholland et Morrisson*, 11 Q. L. R. page 35.

5 Larombière, article 1351, page 335, No. 162.

8 Aubry et Rau, page 368.

Le jugement rendu dans la cause de *McDonell et Buntin* ne s'applique donc pas à la présente cause, à laquelle le demandeur n'était pas partie, et dans laquelle il n'avait pas comparu et n'était aucunement mentionné. Supposons que le demandeur eut eu recours à l'appel ou à la requête civile autorisés par l'article 761, n'aurait-on pas eu raison de lui répondre qu'il n'était pas partie dans la cause.

Je suis d'avis, suivant en cela le considérant du jugement de la cour d'appel en *Leduc et McCarthy*, 1 Q. L. R. p. 3, que l'article 761 C. P. C. contient des dispositions spéciales en dehors des règles de la procédure ordinaire et doit être interprété avec rigueur et appliqué aux seuls cas qui y sont prévus.

Or comme l'article 761 ne mentionne que deux cas : ceux qui ont comparu, et ceux qui sont mentionnés au certificat du registrateur, le demandeur ne se trouvant pas dans aucun de ces cas, cet article ne s'applique pas à lui.

Le second motif du jugement de la cour supérieure en la présente cause est que le demandeur ne fait pas voir que la collocation de la défenderesse lui soit préjudiciable.

Le demandeur allègue qu'il est créancier en vertu d'un jugement, et il demande que la somme induement reçue par la défenderesse soit, vu l'insolvabilité de la défenderesse B. Méthot, rapportée entre les mains du shérif pour être distribuée de nouveau suivant la loi. Ces conclusions sont en conformité à celles de la cause de *Thibault v. Beau-bien* ci-haut citée.

Il y a là, suivant moi, une allégation d'intérêt suffisante. Le demandeur n'est pas tenu de démontrer maintenant que la somme réclamée, ou partie d'icelle, lui reviendra. Son intérêt peut même n'être qu'éventuel.

Quant au droit du demandeur d'attaquer en son nom propre les actes du débiteur faits en fraude de ses droits, il ne me paraît pas douteux.

Voir 16 Q. L. R., p. 23. *Gosselin v. Bruneau*.

8 L. N., p. 363. *Thompson v. Molsons Bank*.

1 Rapports officiels cour d'appel, page 244. *Parent et Leclaire*.

Article 1031 C. C., et autorités y citées par de Bellefeuille.

Je crois que la défense en droit aurait dû être rejetée par la cour supérieure, et c'est l'opinion du banc entier. Le jugement de première instance est donc infirmé et la défense en droit renvoyée, avec dépens.

1893.
—
Martel
v.
Dufort.
Larue, J.

1893.
—
Martel
v.
Dufort.

JUGEMENT :

“ La cour, etc.....

“ Considérant que le demandeur, créancier chirographaire de dame Blanche Méthot, n'a pas comparu dans la cause instituée devant la cour supérieure de ce district sous le No. 607 et dans laquelle John S. Fry et autres étaient demandeurs et la dite dame Blanche Méthot et vir étaient défendeurs ;

“ Considérant en outre que la créance du dit demandeur n'a pas été mentionnée au certificat des hypothèques produit en la dite cause ;

“ Considérant que le dit demandeur n'était pas partie au jugement de distribution rendu en la dite cause le 29 octobre 1891, et qu'en conséquence il ne pouvait se pourvoir contre le dit jugement de la manière mentionnée en l'art. 761 du code de procédure civile ;

“ Considérant que le dit demandeur a suffisamment démontré son intérêt en alléguant qu'il est créancier de la dite dame B. Méthot en vertu d'un jugement ;

“ Considérant que la défense en droit des défendeurs est mal fondée ;

“ Infirme le jugement de la cour supérieure, Trois-Rivières, du 22 mars 1893, et rejette la défense en droit de la défenderesse, avec dépens.”

Jos Harnois, procureur du demandeur

Olivier & Désy, procureurs des défendeurs.

(R. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 8 avril, 1893.

Présent : JETTÉ, J.GARRICK v. THE CANADA PIPE AND FOUNDRY
COMPANY.

*Procédure—Interrogatoires sur faits et articles—Action pénale
—Preuve de l'incorporation d'une compagnie—Arts. 1204,
1207 C. C., 4749, 4757, S. R. P. Q.*

JURÉ :—1. Une partie ne peut être tenue de répondre à des interrogatoires sur faits et articles qui tendent à la soumettre aux conséquences d'une action pénale.

2. La preuve de la constitution d'une compagnie en corporation ne peut se faire que par la production des lettres patentes octroyées à cette compagnie ou d'un exemplaire de la *Gazette Officielle* contenant l'avis de l'émission de ces lettres ; une preuve secondaire de ce fait ne sera pas admise.

JUGEMENT :

“ Attendu que le demandeur tant en son nom qu'au nom de Sa Majesté, réclame de la compagnie défenderesse la pénalité imposée par l'article 4757 des statuts refondus de la province de Québec, à raison du défaut de la défenderesse de faire et produire au bureau du notaire de la cour supérieure de ce district et à celui du registraire de la division d'enregistrement de Montréal-Ouest, dans lesquels district et division la défenderesse exerce ses opérations, la déclaration requise par l'article 4754 des dits statuts refondus, et ce dans les soixante jours du commencement des opérations de la dite compagnie ;

“ Attendu que la défenderesse conteste cette demande, en niant les allégations ;

“ Adjugéant d'abord sur la motion de la défenderesse demandant le rejet des interrogatoires sur faits et articles ;

“ Considérant que ces interrogatoires tendaient à obtenir de la défenderesse l'aveu de faits établissant son défaut

1893.
Garriok
v.
Canada Pipe &
Foundry Co.

d'accomplir les prescriptions sus rapportées de la loi et l'admission de sa culpabilité à cet égard ;

“ Considérant qu'une partie ne peut être tenue de répondre sur faits et articles à des questions qui tendent à la soumettre aux conséquences d'une action pénale ;

“ Considérant que par suite les interrogatoires soumis à la défenderesse, dans l'espèce, n'étaient pas pertinents et que la dite défenderesse n'était pas tenue d'y répondre ;

“ Révisant l'interlocutoire déclarant les dits interrogatoires confessés et admis, rejette au contraire les dits interrogatoires sur faits et articles et les déclare non avenus ;

“ Et quant à la motion pour rejet de la preuve faite à l'encontre des objections de la défenderesse ;

“ Considérant que cette motion est fondée au moins quant à la preuve secondaire permise au sujet de l'incorporation de la compagnie défenderesse ; accorde la dite motion pour autant ;

“ Et adjugeant maintenant sur le fond ;

“ Attendu que la preuve de l'incorporation de la compagnie défenderesse ne pouvaient être faite que par la production des lettres patentes octroyées à la dite défenderesse ou celle de la Gazette Officielle contenant l'avis de l'émission de telles lettres ;

“ Vu l'article 4749 des statuts refondus de la province de Québec et l'article 1207 du code civil ;

“ Attendu que le demandeur n'a pas fait cette preuve ; qu'il n'a fourni, au contraire, qu'une preuve secondaire des faits ci-dessus et que dans les circonstances, cette preuve est inadmissible ;

“ Vu l'article 1204 du C. C. ;

“ Considérant en conséquence que le demandeur n'a pas prouvé les allégations essentielles de sa déclaration ;

“ Maintient la défense et renvoie et déboute l'action du demandeur avec dépens.”

Stephens & Hutchins, avocats du demandeur.

Robertson, Fleet & Falconer, avocats de la défenderesse.

(P. B. M.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 31 mai 1898.

Coram CASAULT, ROUTHIER, CARON, JJ.

FORTIN v. LALIBERTÉ ET AL.

Acte des licences—“ liqueurs enivrantes ”—“ mesure impériale ”
—Plainte—Jurisdiction—Prohibition—Procédure.

Jugé:—1. Le percepteur du revenu ayant confié un blanc de plainte signé à son procureur, celui-ci, en le remplissant, y a paraphé des initiales du percepteur certains renvois en marge. *Jugé*, que cette irrégularité n'était pas fatale ni suffisante pour faire déclarer les juges de paix sans juridiction. *Semble*, que le procureur aurait pu valablement signer ces paraphes de ses propres initiales. S. R. Q. 1036; S. R. C. ch. 178, sec. 26.

2. Lorsque l'objection que le tribunal inférieur n'a pas juridiction est prise *in limine*, le défendeur peut se pourvoir par prohibition, soit avant soit après conviction, même lorsque cette absence de juridiction est latente.

3. Dans le cas d'une plainte pour une seconde offense, entraînant, pour cette raison, une condamnation spéciale, l'énonciation de la première doit l'indiquer en termes aussi exprès et précis que la seconde, avec date et nom du tribunal qui l'a prononcée.

4. La plainte peut contenir plusieurs offenses distinctes, commises à des époques différentes. S. R. Q. 1031, 1040.

5. L'usage des mots “ liqueurs spiritueuses ” au lieu de “ liqueurs enivrantes, ” dont se sert la loi, ne vicie pas la plainte, lorsque le plaignant fait suivre cette qualification générale par l'énonciation spéciale des liqueurs.

6. Dans les poursuites sous l'acte des licences, qui sont quasi-criminelles, l'offense doit être mentionnée dans les termes exprès du statut ou dans des termes correspondants, et ne peut pas s'inférer.

7. Lorsque l'offense créée par le statut est, pour celui ayant une licence pour vente en gros, la vente de moins de deux gallons, mesure impériale, à la fois, les juges de paix n'ont pas juridiction pour connaître d'une plainte qui ne mentionne ni que le vendeur avait cette licence ni qu'il a vendu moins de deux gallons mesure impériale.

CASAULT, J.

Fortin est requérant en prohibition d'une poursuite, prise au nom de Sa Majesté devant deux juges de paix, pour avoir, à trois dates spéciales, mentionnées dans la plainte, vendu des liqueurs spiritueuses, savoir du whisky,

1893.
Fortin
v.
La Liberté.
Casault, J.

gin, brandy, bière et vin, en quantité moindre de deux gallons, contrairement à sa licence.

La prohibition a été prise avant conviction, mais du reste, l'objection à la juridiction avait été prise *in limine*. Il ne peut pas y avoir de doute, par conséquent, que le requérant pouvait se pourvoir en prohibition si les juges de paix n'avaient pas juridiction, même si cette absence de juridiction était latente.

Le tribunal de première instance a, après enquête et audition, rejeté la demande en prohibition, et le requérant a inscrit en révision. Il invoque plusieurs moyens.

1o. Que la plainte, signée en blanc par le percepteur du revenu, a été remplie par son procureur, qui y a paraphé des initiales du percepteur des renvois qui s'y trouvent. Je ne crois pas cette objection fatale. L'art. 1036 des S. R. Q. dit que, sur poursuite devant deux juges de paix, les dispositions du chap. 178 des S. R. C. sont applicables. Or la sec. 26 de ce chapitre règle que la plainte peut être faite par le plaignant ou dénonciateur en personne, ou par son conseil ou procureur ou par toute autre personne autorisée. Si le procureur pouvait signer lui-même la plainte en cette qualité, si elle peut même l'être par une autre personne autorisée, celle faite par le plaignant lui-même peut être remplie par son procureur. En lui laissant des blancs pour cet objet, le percepteur lui confère le droit d'y faire les renvois requis et nécessaires. De plus, les renvois dans la plainte en question sont mentionnés comme bons au dessus de la signature du plaignant. Le fait que leurs paraphes sont les initiales du percepteur, écrites par son procureur, est une irrégularité, mais elle n'est pas suffisante pour faire déclarer les juges de paix sans juridiction, car l'objet de la plainte est d'informer le juge de paix d'abord, puis le défendeur, et ne sont-ils pas tous deux suffisamment informés par la plainte, et le défendeur en outre par la sommation ? Mais il y a une autre raison. Le seul renvoi qui puisse être important est celui du nom du percepteur du revenu ; or sa signature est toute au long au bas de la plainte, suivie de

l'énonciation de sa qualité de " percepteur du revenu de la province pour le district de Beauce." Quant aux deux autres renvois dans la plainte, l'un d'eux est l'énonciation " que vu que c'est la seconde offense, la licence du dit Henri Fortin doit être annulée," et l'autre, dans les conclusions de la plainte, " et à ce que sa licence soit annulée." L'énonciation d'une première offense, dans le cas d'une plainte pour une seconde, qui doit entraîner, pour cette raison, une condamnation spéciale, doit indiquer la première offense en termes aussi exprès et précis que la seconde, et y ajouter la date de la première conviction et l'indication du tribunal qui l'a prononcée. Toutes ces énonciations manquant, ce renvoi est sans effet, de même que le second, qui, dans les conclusions, demande l'annulation de la licence du requérant. N'étant que la conséquence de prémisses défectueuses, ces conclusions sont elles-mêmes sans effet.

2e objection. La plainte contient trois offenses distinctes, à trois époques différentes. Ceci est vrai, mais d'après la loi, S. R. Q., art. 1040, plusieurs contraventions commises par la même personne peuvent être cumulées dans une même plainte ou sommation; et, d'après l'art. 1031, ce n'est pas le nombre d'offenses qui détermine la juridiction des juges de paix, mais le montant réclamé; et, comme je l'ai dit dans la cause de *Côté v. Chauveau et al*, 7 Q. L. R., 263, " c'est dans le statut seul et non ailleurs que l'on doit rechercher si le magistrat a juridiction, et le statut la déterminant par le montant réclamé, on ne peut pas, pour la contester, rechercher si, d'après les allégations de la plainte, le poursuivant n'aurait pas pu réclamer plus qu'il n'a fait." Et, comme l'a dit M. le juge en chef LACOSTE, dans celle de *Fortier et Cuntin*, 17 Q. L. R., 373, " ce qui fait le cumul c'est la réunion de plusieurs actions dans une même demande, et l'action est la revendication d'un droit, or, dans l'espèce, il n'y a qu'un seul droit de revendiqué puisque le plaignant ne conclut qu'au paiement d'une seule amende."

3e objection. La plainte allègue que le requérant a

1893.
Fortin
v.
Laliberté.
Casault, J.

1893.
Fortin
Y.
Laliberté.
Casault, J.

vendu des "liqueurs spiritueuses" et la loi se sert des termes "liqueurs enivrantes"; mais le plaignant ayant fait suivre la qualification générale de "liqueurs spiritueuses" par l'énonciation spéciale des liqueurs, savoir, du whiskey, gin, brandy, bière et vin, a spécifié que les liqueurs vendues étaient celles que l'art. 828 S. R. Q. dit être "liqueurs enivrantes."

Il y a deux autres objections qui me paraissent plus sérieuses.

L'art. 900 des S. R. Q. impose une amende à la personne qui, munie d'une licence de gros, vend des liqueurs enivrantes en quantité moindre que deux gallons, mesure impériale. Or la plainte qui énonce que le requérant a vendu des liqueurs en quantité moindre que deux gallons contrairement à sa licence, ne mentionne pas l'espèce de licence qu'il a, si c'est pour vendre en gros ou en détail. Le défendeur soutient que l'allégation qu'il a vendu moins de deux gallons l'implique. Mais puisque l'offense consiste à vendre moins de deux gallons mesure impériale à la fois quand le vendeur a une licence de gros, il est nécessaire de dire qu'il a cette licence, sans laquelle l'offense qu'il a commise n'est pas celle créée par le statut. Dans ces poursuites quasi-criminelles, l'offense doit être mentionnée dans les termes du statut ou dans des termes correspondants. On ne peut pas en compléter l'énonciation par implication.

Paley, Summary convictions, p. 174 (ed. 1866). "Another maxim is that all facts necessary to support the proceeding be expressly alleged and not left to be gathered by inference or intendment."

Reg. v. White, 21 Ont. C. P., p. 354.

Reg. v. Mackenzie, 6 Ont. Rep., p. 165.

Dans ces deux causes la conviction a été mise à néant parce que la plainte ne négativait pas que la vente était de liqueurs pour fins médicinales. L'une des décisions, la première, est par le juge en chef GALT, la seconde par le juge ROSE. La question décidée ne se présenterait pas sous notre acte des licences, parce qu'il y est spécialement dit,

art. 1039, qu'il n'est pas nécessaire d'alléguer des faits négatifs dans la poursuite ou la plainte ; mais ces décisions sont des autorités établissant la nécessité d'allégations formelles et précises de ce qui est nécessaire pour indiquer qu'il y a eu offense faisant encourir condamnation.

1893.
Fortin
v.
Laliberté.
Casault, J.

Une autre objection qui me paraît sérieuse est que l'offense, pour un licencié de gros, consiste à vendre moins de deux gallons, mesure impériale, à la fois. (art. 900). La quantité est essentielle pour créer l'offense ; elle devait donc, comme l'exige l'art. 1049, dans ce cas, être mentionnée dans les termes de la loi. Il ne suffisait pas d'alléguer une vente de moins de deux gallons sans y ajouter que ces deux gallons étaient mesure impériale ; car, sur cette plainte, si l'on prouvait que le défendeur a vendu moins de deux gallons, mesure impériale, mais deux gallons, mesure ancienne du pays, qui sont $\frac{1}{2}$ de moins, pourrait-il être condamné ? Je ne le crois pas.

Ces deux dernières objections me paraissent être fatales à la plainte et à la juridiction des juges de paix, et je suis, en conséquence, d'opinion que le jugement en première instance doit être infirmé et la prohibition maintenue. C'est l'opinion du banc entier.

JUGEMENT :—

“ La cour, etc.

“ Attendu que le requérant en prohibition a, le 14 oct. 1892, été poursuivi par le défendeur, percepteur du revenu de la province pour le district de Beauce, devant deux juges de paix, pour la pénalité qu'il aurait encourue pour avoir vendu des liqueurs spiritueuses, savoir du whisky, gin, brandy et vin, en quantité moindre que deux gallons, contrairement à sa licence, et ce sur une plainte ou information en date du 12 du dit mois ;

“ Attendu que le requérant a objecté à la juridiction des juges de paix et qu'il a en outre poursuivi son recours en prohibition avant conviction ;

“ Considérant que même si le défaut de juridiction était latent, le dit requérant n'aurait pas perdu ce recours ;

1898.
Fortin
v.
Laliberté.

" Considérant que la plainte ne mentionne pas quelle est la licence qu'avait le requérant, et que, par conséquent, l'offense qu'il a commise n'est pas suffisamment énoncée ;

" Considérant en outre que la loi prohibe aux licenciés de gros de vendre moins de deux gallons *mesure impériale*, à la fois, que la désignation de la mesure est essentielle à l'indication de l'offense, et que cette désignation ne se trouve pas dans la plainte ;

" Infirme le jugement prononcé le 28 février 1893 par la C. S., Beauce, et la prohibition est maintenue et défense est faite aux juges de paix de procéder ultérieurement sur la dite plainte, et le tribunal est d'opinion que le requérant aurait droit aux dépens en première instance et en révision, si le défendeur n'était pas le percepteur du revenu."

Prohibition maintenue. ¹

Fitzpatrick & Taschereau, procureurs du requérant.

Taschereau & Pacaud, procureurs des intimés.

(R. J. B.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 5 juin 1893.

Coram ROUTHIER, CARON, LARUE, JJ.

GALLIEN v. TAILLON, ET LACHANCE, opposant.

Hypothèque—Preuve—Créancier hypothécaire tenu de prouver possession de son débiteur lors de l'acte.

JUGE:—Celui qui invoque une hypothèque constituée en sa faveur est tenu, en cas de contestation, de prouver que son débiteur était, lors de la passation de l'acte, propriétaire ou possesseur à titre de propriétaire, de l'immeuble hypothéqué.

LARUE, J. :—

Le demandeur a pris contre le défendeur un jugement

¹ The foregoing judgment has since been reversed in Appeal, and the writ of prohibition quashed, on the ground that all the reasons given by petitioner related, not to want of jurisdiction, but to mere irregularities in the proceedings which, under R. S. Q., 1042, the justices had power to remedy.

qu'il a exécuté sur ses meubles. Le défendeur, comme tuteur à sa fille mineure, Alexina, a produit une opposition afin de conserver, laquelle a été contestée par le demandeur qui l'a fait renvoyer. M. Drouin, procureur du demandeur, a fait, pour ses frais distracts, saisir le quart indivis de certains immeubles sur le dit défendeur en qualité et l'annonça pour vente à la charge de l'usufruit et jouissance d'Olivier Gallien et son épouse Delvie Simard.

1893.
Gallien
v.
Taillon.
Larue, J.

Lachance a alors produit une opposition, alléguant que le 3 novembre 1891, le défendeur lui a consenti une obligation pour \$2,500, avec hypothèque sur les lots dont le quart a été saisi; qu'à cet acte ont comparu les dits Olivier Gallien et Delvie Simard, qui ont déclaré le ratifier et confirmer et vouloir qu'il ait son plein et entier effet, nonobstant tous les droits d'usufruit et de jouissance qu'ils pouvaient avoir sur les dits immeubles. Lachance s'oppose à ce que la vente ait lieu avec les dites charges, à moins que bonne et suffisante caution ne lui soit fournie que le dit quart d'immeuble susdit sera vendu à un prix suffisant pour lui assurer le paiement de sa dette, et qu'à défaut du dit cautionnement les dits immeubles soient vendus libres des dites charges.

Le demandeur a contesté l'opposition par une défense en fait, et une défense en droit. Dans cette dernière il dit que l'opposition est basée sur un acte d'obligation consenti à l'opposant par le défendeur personnellement, et que le bref de *feri facias*, a été exécuté sur les immeubles du défendeur en qualité de tuteur à sa fille mineure, et qu'il n'y a pas de lien de droit entre l'opposant et le défendeur en sa qualité de tuteur; que les usufruitiers ont renoncé à leurs droits en faveur de l'opposant seul; enfin que le droit d'usufruit n'est pas une charge.

La défense en droit a été renvoyée par M. le juge Casault. Au mérite, le jugement de la cour supérieure a renvoyé l'opposition, pour la raison que l'opposant Lachance n'avait pas d'hypothèque sur le quart indivis

1898.
Gallien
v.
Taillon.
Larue, J.

des lots saisis,—ce quart indivis appartenant à la mineure Alexina. Le jugement ajoute que la renonciation des usufruitiers étant un incident de l'hypothèque ne peut pas plus que l'hypothèque affecter le dit quart d'immeuble, et qu'en conséquence le dit opposant Lachance n'a pas d'intérêt à demander que ces immeubles soient vendus libres d'usufruit.

L'opposant, appelant en révision, a prétendu à l'argument que la question de la validité de l'hypothèque ne pouvait se présenter avec les plaidoyers produits et que les moyens invoqués dans la défense en droit ne la soulevaient pas ; que si le défendeur avait le droit d'hypothéquer l'immeuble saisi (droit qui est présumé tant qu'il n'est pas contesté), il était indifférent qu'il fut saisi sur Alexina Taillon ou sur le défendeur. L'opposant ajoute que la question s'est trouvée soulevée par la production, par le demandeur contestant, de deux actes authentiques, une vente et un contrat de mariage, et que c'est dans ce dernier contrat que la cour a cru trouver la preuve que Taillon n'était propriétaire que des trois-quarts des immeubles lorsqu'il les a hypothéqués à Lachance, et que l'autre quart appartenait alors à sa fille Alexina.

La seule question est celle-ci : L'opposant Lachance, qui invoque une hypothèque constituée en sa faveur par Taillon nu-propriétaire, et Gallien et sa femme usufruitiers, n'était-il pas tenu de prouver que son débiteur qui lui avait consenti cette hypothèque était, lors de la passation de l'acte, propriétaire ou possesseur à titre de propriétaire, de l'immeuble hypothéqué ?

La jurisprudence sur ce point n'est pas douteuse. *Union Bank v. Nutbrown*, 10 Q. L. R., 287, confirmé en appel, 11 Q. L. R., 217 ; *Renaud v. Proulx*, 2 L. C. L. J., 126 ; *Taillon v. Poulin*, 13 Q. L. R., 155.

En l'absence de cette preuve de propriété du débiteur lors de la constitution de l'hypothèque, il n'y a plus de lien de droit entre le débiteur et les tiers dont le titre n'est parfait qu'en autant que le débiteur était propriétaire. Et cette preuve de propriété incombait à l'opposant,

en face de la défense en fait du demandeur. Pour cette raison, je suis d'avis de confirmer.

Envisageant la question de cette manière, il importe peu que la preuve de la propriété d'Alexina, comme héritière de sa mère lors de la constitution de l'hypothèque, soit incomplète, puisque la preuve de propriété incombait à l'opposant.

Jugement confirmé.

Belleau, Stafford et Belleau, procureurs de l'opposant.

Drouin, C. R., procureur du demandeur contestant.

Bouffard, procureur du défendeur.

(B. J. B.)

1893.
—
Gallien
v.
Taillon.
—
Larue, J.

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, 31 May, 1893.

Coram Sir F. G. JOHNSON, C. J., LORANGER and
DAVIDSON, JJ.

RIENDEAU v. CAMPBELL.

*Suretyship—Security for appeal—Judicial surety—Arts. 1964,
2066 C. C.*

HELD:—1. A person who has become security for debt and costs on an appeal to the Court of Queen's Bench sitting in appeal, is a judicial surety, and is not entitled to demand the discussion of the principal debtor.

2. Where a surety has the right to demand the discussion of the principal debtor, he is bound, by dilatory exception, filed within four days after the return of the action, to indicate the property and tender the money necessary to obtain its discussion. It is not enough to state that he is able and ready to do so.

The judgment inscribed in Review was rendered by the Superior Court, district of Terrebonne, Taschereau, J. 16 February, 1893, as follows:—

“ Attendu que le demandeur réclame du défendeur la somme de \$311.73, montant dû au demandeur en capital,

1893.
—
Riendeau
v.
Campbell.

frais et intérêts calculés au 2 décembre 1892, sur un certain jugement obtenu par lui devant la cour de circuit du comté d'Argenteuil, le 30 mai 1891, contre le nommé Peter Campbell, et confirmé en appel le 26 novembre 1892 ; le dit défendeur s'étant porté caution du dit Peter Campbell, en faveur du demandeur pour la sûreté du paiement de la dite condamnation, en capital, intérêts et frais, tant en cour de première instance qu'en cour d'appel, par acte de cautionnement dument reçu à Lachute devant le greffier de la dite cour de circuit, le 12 juin (1891) ;

“ Attendu que le défendeur, par sa dite défense en droit, prétend que le demandeur ne peut réussir dans sa demande, parce qu'en loi, la caution n'est tenue à l'exécution de l'obligation qu'à défaut du débiteur qui doit être préalablement discuté dans ses biens ; qu'il n'appert pas par l'action que le débiteur principal Peter Campbell ait été discuté dans ses biens ou soit insolvable ; et que le cautionnement en question, n'étant pas un cautionnement judiciaire aux termes des articles 1930 et 1964, du code civil, et le défendeur n'ayant pas renoncé au bénéfice de discussion, le recours du demandeur ne peut être exercé maintenant ;

“ Attendu que par une première exception, le défendeur allègue que le demandeur n'a pas de fait discuté le débiteur principal dans ses biens, que ce dernier a des biens dans la ville de Lachute, d'une valeur suffisante pour assurer le paiement de la réclamation du demandeur, et que le défendeur est prêt à indiquer ces biens au demandeur, et à lui avancer les deniers suffisants pour faire la discussion, si le demandeur le désire ;

“ Attendu que par une deuxième exception, le défendeur allègue que le demandeur, ayant fait enregistrer l'acte de cautionnement, aux fins de grever d'hypothèque les immeubles du défendeur, n'a plus d'action personnelle contre ce dernier ;

“ Considérant qu'aux termes de l'art. 1964 du code

civil, la caution judiciaire ne peut point demander la discussion du débiteur principal ;

“ Considérant que les personnes qui se portent caution pour les fins d'un appel à la cour du banc de la reine, sont des cautions judiciaires et ont toujours été considérées comme telles par la jurisprudence, (3 *Revue Légale* p. 360, *Dumont v. Dorion* ; 5 *Id.* p. 184, *Ouimet v. Lafond* ; 13 *Jurist*, p. 26, *Belle v. Côté* ; 14 *Id.* p. 298, *Winning v. Leblanc* ; 16 *Id.* p. 29, *Larose v. Wilson*) ;

“ Considérant d'ailleurs, que même dans le cas de la caution ordinaire, le créancier n'est obligé de discuter le débiteur principal que lorsque la caution le requiert sur les premières poursuites dirigées contre elle, en indiquant au créancier les biens du débiteur principal, et en lui avançant les deniers suffisants pour faire la discussion (code civil, art. 1942-1943) ; que cette exception de discussion est dilatoire, et ne peut être produite que dans les quatre jours du rapport de l'action (code de procédure art. 120 ; 19 *Revue Légale*, p. 684, *Banque d'Epargne v. Geddes*, *Montreal Law Reports*, 6 S. C. p. 243) ;

“ Considérant que le défendeur ne pouvait plaider au mérite la dite exception de discussion qui est d'ailleurs insuffisante aux termes de l'article 1943, C. C. ;

“ Considérant que la défense en droit du défendeur n'est aucunement fondée ;

“ Considérant que la deuxième exception du défendeur est futile et frivole ;

“ Considérant que la réclamation du demandeur est établie par les pièces produites ;

“ Rejette la dite défense en droit et les autres défenses, et condamne le défendeur à payer au demandeur la dite somme de \$311.73, avec intérêt à compter du 2 décembre 1892, et les dépens.”

DAVIDSON, J. :—

This inscription is in review of a judgment whereby defendant was condemned in the sum of \$311.73, repre-

1893.

Riendeau
v.
Campbell.

1893.

Riendeau

v.

Campbell.

Davidson, J.

senting debt, interest and costs due plaintiff in another case, in which defendant had become security in appeal.

The defendant pleaded :

1. By demurrer alleging that no right of action existed, inasmuch as plaintiff had not discussed the principal debtor nor alleged that he was insolvent or that the present defendant was a judicial surety.

2. By exception on the merits alleging that the principal debtor was well able to pay the amount, having sufficient movable and immovable property in Lachute town to satisfy the judgment, which present defendant was ready to point out, and to advance the costs necessary for discussion.

3. By peremptory exception to the effect that the bond being registered against real estate a personal action did not lie.

Apart from these issues plaintiff also complains that the case was only argued and submitted on the demurrer whereas the Superior Court judged both on law and on the merits, defendant being thereby deprived of his right to adduce evidence and to be heard on the merits. Both the inscription and the judgment say otherwise, and these official records must determine us in the belief that the trial was upon all points.

In any event the defendant is not prejudiced, because even the presence of an admission that the facts alleged in the pleas are true would not alter the opinion of the court on the point really involved. Has a bondsman who gives security for debt and costs, on an appeal being taken, (C. P. 1124) the right to say to a successful party, "you must, if I choose, first discuss the property of the defaulting judgment debtor, and only turn to me after you have exhausted legal process against him." To concur in such a proposition would be to materially diminish the immediate rights which are supposed to attach to a bond given in a judicial process by way of security. Yet it receives some support from the articles of the code which appellant is able to invoke. Thus :

C. C. 1930. "Suretyship is either conventional, legal, or judicial. The first is the result of agreement between the parties, the second is required by law, and the third is ordered by judicial authority."

1893.
Riendeau
v.
Campbell.
Davidson, J.

C. C. 1941. "The surety is liable only upon the default of the debtor, who must previously be discussed....."

No. 1943. "The surety who demands the discussion must point out to the creditor the property of the principal debtor and advance the money necessary to obtain the discussion....."

No. 1962..... "In the case of judicial suretyship, the person offered must moreover not be exempt from civil imprisonment."

No. 1964. "A judicial surety cannot demand the discussion of the principal debtor."

Here, says defendant, is the only exception to the right of discussion which the law recognizes, and security in appeal is not a judicial, but a legal security, because it is not "ordered by judicial authority" but is "required by law." C. C. 1143.

Plaintiff prays for the imprisonment of defendant in default of payment.

This part of the conclusions has not been demurred to, and *contrainte par corps* has always been recognized as attaching to like bonds. Yet C. C. 2271 among the classes which it enumerates as so liable, refers to "any person indebted as judicial surety." Article 1940 provides for the replacement of a conventional or judicial surety who has become insolvent, and makes no specific reference to the legal suretyship.

In fact, apart from the definition found in C. C. 1930, I am not aware that the term is again used in either code. The codifiers (V. 3 p. 38) refer to the matter thus: "Besides this conventional suretyship, there are two others, one called legal and the other judicial suretyship. The first is that which the law sometimes obliges a debtor to furnish, as for instance, in the cases of absence,

1898.
Riendeau
v.
Campbell.
Davidson, J.

"usufruct etc. ; the second is that which the courts have power to order to be given as a means of securing the execution of their judgments, as in the case where an hypothecary creditor, who has been ranked after conditional creditors, obtains the amount of his collocation, but upon giving security for the contingent return of the amount he thus receives."

The distinction thus made adds but little, if anything, to the enlightenment of the subject, for the security required of the hypothecary creditor, in the case referred to is just as much required by an enactment of the law (C. P. 730) as is that which a usufructuary must give under C. C. 464. So nearly allied, and in some instances, so intermingled are these two forms of suretyship that it is evident the term "judicial surety" has been used to include both. That the surety who gives a bond in a cause, whether for costs or for the appearance of a party arrested under a writ of *capias*, is subject to *contrainte par corps* and otherwise treatable as a "judicial surety," has been the constant jurisprudence of these courts; *Dumont v. Dorion*, 3 R. L. 360; *Ouimet v. Lafond*, 5 R. L. 184; *Belle v. Côté*, 13 L. C. J. 26; *Winning v. Leblanc*, 14 L. C. J. 298; *Larose v. Wilson*, 16 L. C. J. 29.

The court has to believe that the defendant is without right of discussion. And if he had, his pleas would be insufficient, for the law requires property to be pointed out and money to be tendered. Defendant only says he is able to do the one and is ready, if desired, to do the other.

Judgment confirmed.

R. P. de la Ronde, for plaintiff.

J. Palliser, for defendant.

(J. K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, March 30, 1893.

Coram BROOKS, OUMET, TELLIER, JJ.

S. S. WHITE DENTAL MANUFACTURING CO. v.
DIXON, & DIXON, petitioner.*Capias—Leaving the province with intent to defraud.*

The defendant, after having made a judicial abandonment, went to New-York. On his return he was arrested under a writ of *capias*. By profession, he was a dentist, and it appeared that he had frequently visited New-York previously, in connection with his business.

HELD:—That there was no evidence to sustain the allegation of departure with intent to defraud. (¹)

The court unanimously affirmed the judgment of the court below, which was rendered by de Lorimier, J., at Montreal, on the 31st of December, 1892, as follows:—

“ The court having heard the parties by their respective counsel upon the merits of defendant's petition to quash the writ of *capias* in this cause, and of plaintiff's motion to reject certain evidence of record, etc.

“ Considering it appears by the evidence in this cause that defendant is a dentist, and had been practising as such and had been residing in Montreal for several months before the issuing of the *capias* in this cause ;

“ Considering that in the month of April, 1892, at the instance of one of his creditors, petitioner made a judicial abandonment of his property and thereby dispossessed himself of all his property for the benefit of his creditors ;

“ Considering that plaintiff has failed to establish that defendant petitioner, at the time of the issuing of

(¹) See, in the same sense, *Tremblay v. Graham*, Superior Court, Montreal, Loranger, J., 27 July, 1891, M. L. R., 7 S. C. 374, and the cases there cited.

1893.
S. S. White
Dental Co.
v.
Dixon.

the *capias* in this cause, did intend to leave the country with the intent to defraud his creditors, or secreted or made away with his property with a like intent ;

“ Considering that it appears by the evidence that said defendant petitioner, shortly before the issuing of the *capias* in this cause, went repeatedly to New-York in the United-States of America, on business connected with his profession ; that he had there drawn a large sum of money, and that had he intended to leave the country he might then have done so ; that this fact is in itself sufficient to explain and contradict Mr. Earl Alpheus Kimpton's evidence and to show that defendant, petitioner, never had the intention of leaving the country with the intent of defrauding his creditors ;

“ Considering that plaintiffs have failed to establish any of the fraudulent acts of secretion by defendant petitioner alleged in Craig's deposition in this cause, but on the contrary that defendant hath satisfactorily explained the facts alleged and mentioned in said deposition ;

“ Considering that plaintiff's motion to reject the evidence of A. Valois, Fred Bury and D. Garneau, examined by defendant petitioner for the purpose of discrediting the witness Earl Alpheus Kimpton, is unfounded in fact ;

“ Doth maintain defendant's petition to quash the writ of *capias*, in this cause, declare the *capias* herein issued null, illegal and void, doth order that petitioner's bondsmen be and remain relieved, and that defendant petitioner be and remain relieved from the *capias* in this cause issued against him, the whole with costs against plaintiffs, doth reject said plaintiffs' motion with costs against plaintiffs.”

A. McGoun, for plaintiffs.

Guerin & Feron, for defendant, petitioner.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 20 juin 1893.

Présent : MATHIEU, J.

STRACHAN v. DEPATIE, & FOISY ET AL., mis-en-cause.

Locateur et locataire—Saisie gagerie par droit de suite—Délai.

JUGÉ :—Lorsque les huit jours accordés par la loi pour pratiquer la saisie gagerie par droit de suite expirent le dimanche, le locateur doit exercer son recours avant ce jour et une saisie gagerie faite le neuvième jour (le lundi) sera renvoyée comme tardive.

JUGEMENT :—

“ Attendu que le demandeur, propriétaire d'une maison portant le n° civique 283 de la rue St. André, veut par sa demande signifiée le 22 mai dernier, exercer son privilège de locateur sur un piano que le mis-en-cause Foisy aurait enlevé de la dite maison le 13 mai dernier ;

“ Attendu que le mis-en-cause dit que le demandeur n'est plus à temps pour exercer son privilège par droit de suite, vu qu'il appert par la déclaration que lors de sa demande plus de huit jours s'étaient écoulés depuis l'enlèvement du piano ;

“ Attendu que le demandeur répond à cela que le huitième jour était un dimanche et qu'il a intenté sa poursuite le lendemain et qu'il était conséquemment dans les délais ;

“ Considérant que la saisie par droit de suite doit être pratiquée dans les huit jours et que si le dernier jour est un dimanche le locateur doit se pourvoir avant et qu'il ne peut le faire le jour suivant ;

“ Considérant que la dite défense en droit est bien fondée ;

“ A maintenu et maintient la dite défense en droit et renvoie l'action du demandeur quant au mis-en-cause Foisy, avec dépens.”

Ethier & David, avocats du demandeur.*Adam & Mathieu*, avocats du mis-en-cause.

(P. B. M.)

Vol. III, C. S.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 5 janvier 1898.

Présent : GILL, J.

CHAUSSÉ v. MALLETTE.

Echanges de chevaux—Vices redhibitoires.

JUGÉ :—Le tic ou rot et le fait qu'on a limé et dérangé les dents d'un cheval pour le faire paraître plus jeune, constituent des vices cachés qui entraînent la nullité d'un échange de chevaux. Le demandeur ne sera pas privé de son recours pour la raison que le cheval donné en échange contre celui qui était affecté de ces vices redhibitoires, avait lui-même des vices non cachés que le défendeur, marchand de chevaux, pouvait facilement constater.

JUGEMENT :—

“ Attendu que le demandeur allègue que sur un échange de chevaux, intervenu entre lui et le défendeur le 28 juin dernier, à Montréal, il a livré au défendeur une jument à pelage noir, valant \$125, contre une jument à robe châtaine, qu'il reçut du défendeur et que ce dernier lui garantit n'être âgée que de sept ans et franche de vices cachés, tandis qu'elle était âgée de quatorze ans et atteinte d'un tic ou rot, ce pourquoi, offrant de remettre au défendeur sa dite jument châtaine, il demande que le dit échange soit déclaré nul et le défendeur condamné à lui remettre la dite jument noire ou à son défaut de ce faire, à lui en payer la valeur ;

“ Attendu que le défendeur a produit, à l'encontre de cette demande, une défense en fait et une autre défense dans laquelle il allègue que la bête qu'il a livrée au demandeur valait bien celle qu'il en a reçue, laquelle n'était pas exempte de défauts, étant atteinte du rale et de cors et que partant la demande ne saurait être maintenue ;

“ Considérant que le demandeur a prouvé les allégations essentielles de sa déclaration et notamment que la jument qu'il a reçue du défendeur dans le dit échange

était alors affectée du tic ou rot vice caché que le demandeur ignorait et qui est reconnu être un vice redhibitoire, qu'il a de plus été trompé quant à l'âge de la dite jument à laquelle on avait même limé et dérangé les dents pour la faire paraître plus jeune ;

“ Considérant que les défauts que le défendeur invoque comme existant chez la jument qu'il a reçue du demandeur ne sont pas des vices cachés, qu'il n'a pas ignoré qu'elle souffrait alors quelque peu du rale par suite de la gourme qu'elle avait eue, et qu'il lui était facile, pour lui surtout, marchand de chevaux, de constater les cors qu'elle avait ;

“ Considérant, cependant, que ces défauts joints à celui de ne pas vouloir reculer qu'elle avait aussi, comme le demandeur en a d'ailleurs averti le défendeur, font que la dite jument ne peut être évaluée au prix qu'en demande le demandeur, fixant la dite valeur, d'après l'ensemble de la preuve, à la somme de \$100, car l'offre de \$125 faite de la part du défendeur par un de ses proches, ne saurait être prise comme preuve, tant parce qu'il n'est pas clairement établi que le défendeur dût être lié par cette offre, que parce que la dite offre comportait en outre le règlement d'un assaut dont le défendeur s'était rendu coupable sur la personne du beau-frère du demandeur, rejette les défenses comme mal fondées, et maintient l'action et donnant acte au demandeur de l'offre qu'il a faite au défendeur de lui remettre sa dite jument, déclare le dit échange nul et condamne le défendeur à remettre au demandeur, sous huit jours de cette date, la dite jument sous poil noir et faute par lui de ce faire dans le dit délai, le condamne à payer au demandeur la dite somme de \$100 avec intérêt sur icelle depuis la demande judiciaire, c'est-à-dire depuis le 6 juillet 1892, et les dépens.”

Taillon, Bonin & Pagnuelo, avocats du demandeur.

G. Mireault, C. R., avocat du défendeur.

(P. B. M.)

1893.
—
Chausse
v.
Mallette.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 22 juin, 1893.

Présent : JETTÉ, J.

RAY v. CARPENTER.

*Procédure—Témoign—Question tendant à incriminer—
Art. 274 C. P. C.*

JUGÉ :—Un défendeur poursuivi pour assaut, contre lequel on a déjà exercé le recours criminel à raison de cet assaut, ne peut se refuser à répondre à des interrogatoires sur faits et articles tendant à établir l'assaut en question, pour le motif que ses réponses l'incrimineraient et auraient pour effet de l'exposer à une poursuite criminelle.

JUGEMENT :

“ La cour après avoir entendu la plaidoirie contradictoire des avocats des parties, tant sur la motion du demandeur pour faire déclarer les interrogatoires sur faits et articles, signifiés au défendeur, avérés et confessés, que sur le fond du procès mû entre les dites parties ; pris connaissance de leurs écritures pour l'instruction de la cause examiné leurs pièces et productions respectives ; dument considéré la preuve et délibéré ;

“ Attendu que le demandeur se pourvoit en dommages contre le défendeur à raison d'une blessure grave que ce dernier lui a faite, en le frappant à la tête le 23 janvier 1891, blessure qui a mis les jours du demandeur en danger et l'a retenu plusieurs semaines au lit ;

“ Attendu que le défendeur nie avoir assailli le demandeur et soutient que dans l'occasion mentionnée il n'a fait que se défendre contre les attaques du demandeur, qu'il est vrai que sur une plainte portée devant le magistrat de police à raison de ce même fait, il a ensuite plaidé coupable, mais qu'il n'a agi ainsi que pour sauvegarder sa réputation et éviter l'éclat d'un procès contradictoire et qu'il était réellement innocent de la faute à lui attribuée, enfin que le demandeur n'a souffert aucun dommage et que la demande est vexatoire ;

“ Adjugéant d'abord sur la motion demandant que les interrogatoires sur faits et articles soient déclarés avérés :

1893.
—
Ray
v.
Carpenter.

“ Attendu que le demandeur a refusé de répondre aux dits interrogatoires se fondant sur l'article 274 du code de procédure civile ;

“ Attendu que le recours criminel prévu par cet article ayant été préalablement exercé, cette juridiction était épuisée et que l'article était dès lors sans application ;

“ Accorde la motion du demandeur et déclare les interrogatoires soumis au défendeur avérés et confessés.”

(Suit une condamnation au mérite de l'action qui est sans intérêt).

St. Pierre & Pélissier, avocats du demandeur.

Robidoux, Préfontaine, St. Jean & Gouin, avocats du demandeur.

(P. B. M.)

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 31 mai 1893.

Coram : CASAULT, ROUTHIER, ANDREWS, JJ.

GIGUÈRE ET VIR v. CIE. CH. DE FER QUÉBEC,
MONTMORENCY & CHARLEVOIX.

*Procédure—Désaveu—C. P. C. 205—Avocat et Client—
Pouvoir d'un procureur ad litem.*

Jugé :—1o. Le changement survenu dans une société de procureurs par la nomination de l'un d'eux à une charge de juge, ne met pas fin au mandat *ad litem* qui lui avait été antérieurement confié, surtout lorsque c'était à un des membres restant dans la société que le client s'était d'abord adressé.

2o. Le procureur qui a intenté une action que son client devait croire en conr, et qui reçoit instruction de la discontinuer, reste dans les limites de son mandat, lorsque, cette action étant nulle pour vice de forme, il la retire, en paie le frais, et en intente une nouvelle qu'il conduit au point où devait être la première lorsque les instructions de discontinuer ont été données.

3o. Dans l'espèce, les procureurs ayant été forcés de procéder par l'autre partie, et en ayant notifié leur cliente, n'excédaient pas leur mandat en continuant les procédures, et ne pouvaient être désavoués après jugement final déboutant l'action.

1893.

CASAULT, J.

Giguère
v.
La Cie. C. F.
Q. M. & C.
Casault, J.

Requête en désaveu par la demanderesse contre MM. Drouin & Dionne, avocats. Malgré l'allégation de la requête, il ne peut pas y avoir un doute, d'après la preuve, que l'action de la demanderesse contre la défenderesse a été confiée à M. Drouin, l'un des défendeurs en désaveu, et que M. le juge Blanchet, qui était alors un des membres de la société composée de lui et des deux défendeurs en désaveu, n'a été spécialement consulté sur les droits de la demanderesse, après que M. Drouin eut été chargé de prendre l'action, que pour faire cesser les doutes et les hésitations de celui-ci. Et même si l'action eût été confiée à M. le juge Blanchet, je crois qu'il eût fallu une révocation spéciale, aux deux associés restant, du mandat confié à la société, pour empêcher les deux derniers de représenter la demanderesse. Il a déjà été décidé, maintes et maintes fois, sur demande en péremption, que la partie continue à être représentée par les membres restant d'une société de procureurs, après la dissolution de la société par le retrait de l'un de ses membres, résultant soit de sa nomination comme juge ou à une charge quelconque, soit de sa renonciation à la pratique de sa profession.

Mais, comme je l'ai déjà dit, c'est à M. Drouin que le soin de prendre l'action avait été confié; et, par conséquent, le retrait de M. le juge Blanchet ne pouvait pas affecter le mandat.

Un premier bref de sommation a été pris; mais la négligence de l'agent de la demanderesse à compléter les informations requises a empêché la signification de l'action. Plus tard et avant le retrait de M. le juge Blanchet, l'action a été intentée et rencontrée par une exception à la forme alléguant insuffisance du délai d'assignation, et omission, dans le bref, de la qualité de séparée de biens de la demanderesse. Cette dernière irrégularité pouvait être amendée, car elle n'existait que dans le bref, cette qualité étant énoncée dans la déclaration; mais l'autre était fatale. Le fondé de procuration de la demanderesse, dans une lettre de félicitations à M. le juge Blanchet, l'ayant, à cet étage

de la procédure, requis de dire à ses ci-devant co-associés qu'il désirait qu'il ne fut pas procédé dans l'instance pendante avant nouvelle instruction, M. Blanchet communiqua cette lettre à M. Drouin, qui crut que, la demanderesse et son mandataire spécial, qui était son mari, ignorant la nullité de la première assignation de la défenderesse, il devait en payer les frais, et prendre une nouvelle action pour mettre la demande ou action absolument dans l'état où la demanderesse et son mandataire la croyait, savoir rapportée en cour et pendante, et ne pas procéder outre : ce qu'il fit. Mais, après le rapport de cette action, le 11 janvier 1892, la défenderesse comparut le lendemain 12, et, sans que les défendeurs en désaveu n'eussent fait rien autre chose, ni demandé des plaidoyers, la défenderesse en produisit un le 1er février suivant, que M. Drouin transmet immédiatement au procureur spécial de la défenderesse. Ce dernier ne leur fit aucune réponse, quoiqu'il eût, quelques jours après, dit à un autre avocat qu'il avait une bonne réponse à faire à ce plaidoyer.

Après l'expiration des délais pour répondre à son plaidoyer, savoir le 15 du même mois, la défenderesse inscrivit la cause pour enquête et mérite le 24 février, et fit émaner, le même jour, une règle pour faits et articles pour le 24, qui fut signifiée, avec des interrogatoires, à la demanderesse le 20, en en laissant copie, en son absence, à son mari et procureur spécial, qui reçut en même temps un billet de passage pour aller et retour de chez elle au tribunal, et \$1. pour les autres dépenses de la demanderesse. Au jour fixé, elle ne comparut pas. Les procureurs, qui avaient appris que le mandataire spécial de la demanderesse voulait les désavouer, mais dont le mandat n'était pas révoqué, firent consentir ceux de la défenderesse à la production d'une réponse générale aux plaidoyers et, par l'un d'eux, M. Drouin, firent, pour rejeter trois des interrogatoires sur faits et articles, une motion qui fut accordée par le tribunal, surveillèrent l'enquête, transquestionnèrent un des quatre témoins examinés, et plaidèrent la cause, qui paraissait ne présenter qu'une question de droit,

1893.
Giguère
v.
La Cie. C. F.
Q. M. & C.
Casault, J.

1893.
Giguère
La Cie. C. F.
Q. M. & C.
Casault, J.

avec, nous dit l'avocat de la partie adverse, une grande habileté. Ce n'est qu'après cela, le même jour, qu'une déclaration notariée de revocation de leur mandat, ou mieux d'intention de les désavouer, leur fut signifiée par un huissier.

Je crois que, en remplaçant par une nouvelle action, même après information de la demanderesse qu'elle désirait suspendre les procédures sur une première que, à l'insu de la demanderesse, un vice d'assignation de la défenderesse faisait nulle, et remettant ainsi sans frais la demanderesse dans la position qu'elle aurait, sans ce vice de procédure, occupée lors de cette information, les défenseurs en désaveu n'ont pas excédé leur mandat ni rien fait qui put justifier le désaveu fait après jugement sur cette dernière action, surtout quand ils n'ont rien fait depuis sans y être forcés par la défenderesse, et quand la demanderesse, malgré et sans égard aux informations qu'ils avaient données à son procureur spécial des défenses offertes à l'action, et par là même de la continuation des procédures sur cette action, qu'ils ne pouvaient pas empêcher ne leur a donné aucune instruction pour y répondre ou, pour la continuation de la procédure, et quand elle n'avait en aucun temps révoqué leur mandat.

Cette demande de ne pas prendre d'autres procédures sur l'action qu'elle croyait pendante ne pouvait pas empêcher les procédures de la partie adverse, et ses procureurs les lui ont communiquées aussitôt qu'elles ont été prises.

Quant à l'acquiescement de la demanderesse au jugement, il n'existe pas. Elle n'a payé les frais que sous protêt et exécution.

Je crois que le jugement renvoyant le désaveu doit être confirmé, et c'est aussi l'opinion de mes deux confrères.

Jugement confirmé, et requête renvoyée.

J. P. Turcotte, procureur de la requérante.

F. X. Lemieux, C.R., procureur des défendeurs en désaveu.

(R. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTREAL, 31 mai, 1893.

Présents : TASCHEREAU, LORANGER, DAVIDSON, JJ.

GENIER v. KERR ET AL.

Nullité de décret—Clause d'insaisissabilité—Prohibition d'aliéner dans une donation onéreuse—Articles 970 C. C., et 632, 714 C. P. C.

Jugé :—Le saisi qui a lui-même fourni au shérif la description sur laquelle un immeuble a été vendu, ne peut demander la nullité du décret de cet immeuble lorsque les motifs de nullité qu'il invoque sont de nullité purement relative, et qu'il aurait pu les faire valoir par le moyen d'une opposition afin d'annuler avant la vente.

La nullité qui résulte de la vente d'un immeuble déclaré incessible et insaisissable par le donateur, est purement relative.

Conformément à la jurisprudence consacrée par les décisions des tribunaux dans les causes de *Vigneault v. Bone*, 19 R. L., p. 185, et *Lachapelle v. Brunet*, 19 R. L., p. 523, la prohibition d'aliéner la chose donnée par une donation onéreuse, est nulle.

Demande de révision d'un jugement de la cour supérieure, à Beauharnois, Bélanger, J., 6 octobre 1892, renvoyant l'action du demandeur. Voici le texte de ce jugement :—

“ Considérant que le demandeur ne fait pas voir par sa dite action un droit d'action pour faire annuler la vente par décret dont il invoque la nullité dans et par sa dite action, attendu que la nullité qu'il y invoque est une nullité purement relative, basée sur le fait que le shérif Philémon Laberge, par son officier, Jos. S. Tanguay, huissier, a saisi sur le présent demandeur et ensuite annoncé pour être vendu par lui, et a ensuite vendu un certain usufruit de partie d'un immeuble, sans avoir mentionné dans le procès verbal de saisie et dans ses dites annonces le titre constituant le dit usufruit ou en vertu duquel le dit usufruit était dû, en contravention de l'article 638 du code de procédure civile, et attendu que le dit demandeur ne pouvait invoquer cette prétendue nul-

1893.
Genier
v.
Kerr.

lité dans les procédés susdits du dit shérif, qu'en faisant voir au moins qu'il souffre un préjudice et des dommages sérieux par suite du dit défaut de mention du dit titre dans le dit procès-verbal de saisie et dans les dites annonces, ce qui n'apparaît nullement dans et par la dite action ni par aucune preuve ; et attendu que le demandeur, sur lequel la dite saisie et la dite vente ont été faites, devait se prévaloir de la prétendue nullité par voie d'opposition à la dite saisie et à la dite vente, vu qu'il a connu le prétendu défaut dans le dit procès-verbal dès le moment de la dite saisie, par la description qu'il a lui-même fournie du dit usufruit au dit huissier, et par le double du procès-verbal de saisie à lui alors remis par le dit huissier, et que par son défaut de se plaindre de la dite saisie et de la vente à être faite, par voie d'opposition en temps voulu par la loi, le demandeur a implicitement renoncé à son droit de se plaindre des susdits prétendus défauts et omissions dans le dit procès-verbal de saisie et les dites annonces, d'autant plus qu'il ne paraît pas en avoir souffert aucun préjudice ;

“ Considérant de plus que la prétention du demandeur que le dit usufruit, en vertu de la donation le créant, avait été donné au demandeur comme aliment et avait été déclaré par le donateur insaisissable, ne peut non plus donner lieu à la présente demande en nullité de décret, et qu'elle ne pouvait que tout au plus justifier une opposition à la saisie et vente du dit usufruit, attendu que la dite saisie à raison de la déclaration d'insaisissabilité du dit usufruit dans le dit acte de donation, n'était nulle que d'une nullité purement relative, et que le demandeur a renoncé à son droit de l'invoquer en ne le faisant pas par voie d'opposition à la vente dans le temps requis par la loi ;

“ Considérant que l'action du demandeur est mal fondée tant en droit qu'en fait ;

“ Renvoie et déboute la dite action du demandeur sans frais.”

LORANGER, J. :—

Il s'agit d'une action en nullité de décret sous les circonstances suivantes :

Le shérif du district de Beauharnois a saisi sur le demandeur actuel, à la poursuite du défendeur Kerr, un immeuble dont il n'avait que l'usufruit. Cet immeuble lui avait été donné par sa mère avec clause d'insaisissabilité. Cette condition et le titre constitutif de l'usufruit, n'ont pas été mentionnés dans le procès-verbal de saisie non plus que dans les annonces de vente.

L'immeuble a été adjugé au défendeur Eusèbe Genier qui a payé et pris son titre du shérif sous protêt. Le demandeur poursuit maintenant en nullité de décret et met en cause le nommé Kerr, le shérif et l'adjudicataire. Les trois défendeurs s'en sont rapportés en justice, et nous ont offert à l'audience l'amusant spectacle de plaideurs effrayés du succès qu'ils ont obtenu en première instance, et qui tout satisfaits qu'ils soient du jugement attaqué, n'osent le soutenir qu'avec réserve, tant la peur des frais les intimide. Cette cour va les rassurer en leur disant qu'ils auraient pu contester l'action en toute sureté, et tourner la question de frais à leur avantage.

Il suffit de dire pour montrer le bien jugé de l'arrêt en première instance, que la désignation de l'immeuble a été donnée au représentant du shérif par le demandeur lui-même, et que s'il y a erreur ou faute quelque part, la conséquence doit en retomber sur lui. De plus l'informalité dont il se plaint apparaissait à la face du procès-verbal de saisie et des annonces dont il a reçu copie : pour quoi le demandeur ne s'est-il pas opposé à la vente en temps convenable ? Son silence est un acquiescement. Il n'y avait là qu'une nullité relative qu'il pouvait couvrir de son consentement, et c'est ce qu'il a fait. Au reste le demandeur avait raison d'en agir ainsi ; la donation est onéreuse, faite à charge de rente viagère envers la donatrice et de payer les charges imposées sur l'immeuble par le titre originaire de concession. La prohibition d'aliéner la chose vendue ou cédée à titre purement oné-

1893.

Genier
v.
Kerr.

Loranger, J.

1893.
Genier
v.
Kerr.
Loranger, J.

reux est nulle. (C. O. 970). La rente viagère ne peut être stipulée insaisissable que lorsqu'elle est constituée à titre gratuit.

Il a été jugé en cour de révision (Gill, Tellier, Pagnuelo) le 31 mai 1891, *Vigneault v. Bone*, qu'une pension qui n'est pas constituée à titre purement gratuit, mais pour certaines considérations expliquées à l'acte de constitution, est saisissable (19 Rev. Lég. p. 185). C'est aussi ce que la cour d'appel a jugé dans la cause de *Lachapelle & Brunet* rapportée aux pages 523 et suivantes du même volume de la Revue Légale; voir notamment la page 535. Le cas de *Cheney v. Brunet*, rapporté à la page 298 M. L. R., 2 Q. B., n'est pas applicable. L'informalité était subéquente à la saisie et aux avis de vente. Le shérif avait vendu séparément l'usufruit et la nue propriété. Le saisi ne pouvait plus se pourvoir par voie d'opposition et il a procédé par l'action en nullité de décret.

Le demandeur appuie sa demande sur l'article 632 du code de procédure civile qui dit qu'on ne peut saisir les immeubles déclarés insaisissables par le donateur ou testateur ou par la loi. Personne ne met la question en doute; mais ce qui est également certain, c'est que la prohibition d'aliéner ne comporte pas une nullité absolue; cette nullité est au contraire relative et doit être opposée en temps convenable par la partie intéressée; que s'il est démontré que la vente a eu lieu pour payer la dette du donateur ou du testateur, ou pour payer une dette alimentaire du donataire, cette vente sera maintenue. Cela implique nécessairement que le saisi doit s'opposer à la vente et dénoncer son droit.

Nous ne voyons pas que sous les circonstances, le jugement eût pu être autre que celui qui a été rendu et il est confirmé avec dépens.

Jugement confirmé.

Brossoit & Mercier, avocats du demandeur.

A. E. Mitchell, avocat des défendeurs.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTRÉAL, 31 mai, 1898.

Présents : TASCHEREAU, LORANGER, DAVIDSON, JJ.

GUILLET v. LEMIEUX.

Capias—Transport de cautionnement donné au shérif—Signification—Cautionnement donné sous l'article 825 C. P. C. Acquiescement—Cession de biens—Dépôt de bilan—Avis—Articles 824, 825, 828 C. P. C.

Jugé (par la cour supérieure à St-Hyacinthe, Tellier, J., et non soumis à révision) :—Il n'est pas nécessaire que le transport par le shérif d'un acte de cautionnement à lui donné en vertu de l'article 828 C. P. C., pour obtenir la libération provisoire du débiteur arrêté sous *capias*, soit signifié à la caution ou accepté par ce dernier pour saisir le créancier des droits à lui conférés par ce cautionnement et son transport.

(Par la cour de révision confirmant le jugement de la cour supérieure, Taschereau, J. *dissentiente*). Un cautionnement donné pour remplir l'obligation contractée au cautionnement provisoire et se lisant comme suit :—"Sachez que nous, Charles Lemieux.. et David "Lemieux, sommes tenus et obligés envers Victor B. Sicotte, shérif "du district, pour la somme de \$350, à être payée au dit shérif ou à "son procureur, administrateurs ou ayant cause ;... Attendu que la "personne obligée comme ci-dessus, Charles Lemieux, a été arrêtée "par le dit shérif à la poursuite de Joseph Guillet et livrée au dit "shérif suivant le cours de la loi ; La présente obligation est telle "que le dit Charles Lemieux en tout temps d'ici à la date du jugement qui devra intervenir en cette cause, viendra se remettre sous "la garde du shérif lorsqu'il en sera requis par un ordre du tribunal "ou d'un juge donné suivant la loi, ou qu'à défaut de ce faire, il "payera la dite somme de \$350... Alors et dans ce cas la présente "obligation sera nulle et de nulle effet, mais autrement elle demeurera en pleine force, vigueur et effet"—, remplit suffisamment les exigences de l'article 825 du code de procédure civile.

A tout événement, la présence du procureur du demandeur quand ce cautionnement a été donné, et le défaut du demandeur de s'y objecter alors ou depuis, quand le défendeur était encore dans les délais pour fournir un autre cautionnement, et surtout lorsque le défendeur a demandé sa libération définitive pour avoir fait cession de ses biens et déposé un bilan qui n'avait pas été contesté, rendent le demandeur non recevable à prétendre maintenant que ce cautionnement est nul et que la caution est devenue son débiteur personnel, sous le cautionnement provisoire donné en vertu de l'article 828, pour le motif que

1893.
—
Guillet
v.
Lemieux.

ce cautionnement n'avait pas été renouvelé, en temps utile, par un cautionnement régulier, fourni aux termes des articles 824 et 825.

Le fait que ce cautionnement a été donné en faveur du shérif ne le rend pas nul, le shérif étant, pour les fins de ce cautionnement, l'agent du demandeur.

Le demandeur ne peut prétendre qu'une cession et un dépôt de bilan, faits sans lui en donner avis, sont nuls quand il n'a pas soulevé cette objection lorsque le débiteur a demandé à la cour, de ce chef, sa libération définitive, cette libération ainsi prononcée ayant, à l'égard du demandeur, la force de chose jugée sur la légalité de la procédure antérieure à la requête demandant la libération du défendeur.

Les notes de l'honorable juge Loranger étant très détaillées, et le jugement de la cour supérieure ayant été confirmé par la cour de révision, il n'est nécessaire de citer de ce jugement que la partie qui porte sur la question de savoir s'il est nécessaire que le transport du cautionnement soit signifié à la caution ou accepté par elle. Cette partie du jugement de la cour supérieure, du reste, n'a pas été soumise à révision.

“ Adjudgeant sur la défense au fond en droit plaidée par le défendeur :—

“ Considérant que la demande du demandeur fait voir qu'il existe un lien de droit entre les parties, que le cautionnement fourni au shérif servant de base à l'action est devenu forfait et exigible, pour les causes énoncées en la déclaration, et que le cautionnement a été transporté par le shérif au demandeur qui en est ainsi devenu saisi ;

“ Considérant qu'aucune signification au défendeur ni acceptation par ce dernier du transport du dit cautionnement n'était requis en loi pour saisir le demandeur des droits qu'il prétend exercer en vertu de ce cautionnement.”

LORANGER, J. :—

Le 14 mars 1889, Charles Lemieux, arrêté sur *capias*, a obtenu son élargissement provisoire en donnant le cautionnement requis par l'article 828, C. P. C. ; il s'est obligé avec son père, le défendeur, à payer au shérif du district la somme de \$350, si le ou avant le jour du retour du bref ou dans les huit jours subséquents, il n'avait pas

donné, à la satisfaction de la cour, bonne et suffisante caution de se livrer aussitôt qu'ordonné par la cour ou un juge ou que sur défaut de se livrer, il paierait au demandeur le montant de la dette, intérêts, frais, le tout conformément aux articles 824, 825, C. P. C.

1893.
Guillet
v.
Lemieux.
Loranger, J.

Le jour du retour, 27 mars, le cautionnement suivant fut donné : “ Sachez que nous, Charles Lemieux, journalier, “ David Lemieux, cultivateur, de la paroisse de St-Hya- “ cinthe le Confesseur, sommes tenus et obligés envers “ Victor B. Sicotte, shérif du district, pour la somme de “ \$350, à être payée au dit shérif ou à son procureur, admi- “ nistrateur ou ayant-cause ; auquel paiement à être bien “ et fidèlement fait, nous nous engageons et chacun de “ nous s’engage pour le tout et chaque partie d’icelui “ ainsi que nos héritiers, exécuteurs et administrateurs.... “ Attendu que la personne obligée comme ci-dessus, Char- “ les Lemieux, a été arrêtée par le dit shérif à la poursuite “ de Joseph Guillet et livrée au dit shérif suivant le “ cours de la loi ; la présente obligation est telle que le dit “ Charles Lemieux, en tout temps *d’ici à la date du juge- “ ment qui devra intervenir en cette cause*, viendra se remettre “ sous la garde du shérif lorsqu’il en sera requis par un “ ordre du tribunal ou d’un juge donné suivant la loi ou “ qu’à défaut de le faire, il payera au dit Joseph Guillet “ la dite somme de \$350 jusqu’à concurrence de la dette “ pour laquelle le dit Charles Lemieux a été arrêté comme “ susdit avec les intérêts et frais, savoir, pour le montant “ du jugement qui pourra intervenir contre lui. Alors “ et dans ce cas la présente obligation sera nulle et de “ nul effet, mais autrement elle demeurera en pleine force, “ vigueur et effet.”

Le *capias* a été maintenu, et le demandeur Guillet soutient que ce cautionnement n’est pas celui que son débiteur et le défendeur se sont obligés de fournir lors de l’élargissement provisoire, et il se prévaut du premier cautionnement pour obtenir du défendeur, le paiement de sa dette.

Le défendeur plaide que la condition du premier cau-

1893.
Guillet
v.
Lemieux.
Loranger, J.

tionnement a été remplie par l'acceptation du second, c'est-à-dire celui du 27 mars, à la satisfaction du demandeur qui a engagé la contestation sur la requête pour *casser* le *capias*, sans protester contre le dernier cautionnement ; que le *capias* a été maintenu le 28 décembre 1889 ; et le demandeur, sans adopter aucune procédure pour obtenir l'incarcération du débiteur Charles Lemieux, a instruit sa cause sur le fond, obtenu son jugement le 1er février 1890 et fait signifier ce jugement le 12 avril suivant ; que le dit Charles Lemieux a fait cession de ses biens six jours après la signification du dit jugement, et déposé son bilan en la manière ordinaire ; que le demandeur n'a point contesté ce bilan et n'a pris aucune mesure pour le faire déclarer faux ni pour faire emprisonner le dit Charles Lemieux ; que le demandeur a obtenu l'entier effet du bref de *capias* et épuisé tous les recours que lui assurait cette procédure.

Par un plaidoyer supplémentaire produit avec la permission de la cour, le défendeur plaide qu'il a, le 14 septembre 1891, savoir, 17 mois après le dépôt du bilan du débiteur Charles Lemieux, réquis le shérif du district de recevoir la personne du débiteur Charles Lemieux, et que de fait le shérif l'a arrêté et logé en prison ; que le demandeur a été informé de son incarcération ; que le dix-septième jour du même mois, le dit Charles Lemieux présenta à la cour une requête à l'effet d'obtenir sa libération se basant sur le fait qu'il s'était conformé à la loi en faisant une cession de ses biens et s'appuyant sur le défaut de contestation du bilan. Le demandeur quoique notifié de cette requête ne s'y opposa point ; il se contenta de produire une déclaration par laquelle il déclare s'en tenir à ses droits acquis contre le défendeur. La requête de Charles Lemieux fut accordée le même jour, dix-sept septembre, et le défendeur actuel invoque ce jugement dans son plaidoyer supplémentaire, comme une fin de non recevoir à l'action portée contre lui.

Le demandeur a lié contestation sur ce dernier plaidoyer et soutient que la livraison du débiteur le 14 sep-

tembre est tardive et n'a pas eu l'effet de lui enlever ses droits acquis contre la caution, le défendeur actuel ; que par son défaut de fournir le cautionnement voulu par la loi avant l'expiration des huit jours du retour du bref de *capias*, le défendeur est devenu son débiteur personnel et que ce qui est survenu subséquemment ne change pas la position des parties ; que de plus la cession de biens a été faite en dehors des trente jours qui ont suivi le jugement, et sans avis au demandeur ; qu'elle est en conséquence nulle et sans effet.

Telle est en résumé la contestation soumise à la cour de première instance qui a maintenu la défense et renvoyé l'action. Le demandeur inscrit en révision et soutient que le cautionnement du 27 mars 1889 est nul pour les raisons suivantes : 1o. parce qu'il a été fait en faveur du shérif au lieu de l'être en faveur du demandeur ; 2o. parce qu'il restreint et limite le temps durant lequel le débiteur, Charles Lemieux, devait se livrer ; 3o. parce qu'il a été donné sans avis préalable au demandeur ou à ses procureurs ; 4o. parce qu'il ne mentionne aucun des deux seuls engagements mis à la disposition des débiteurs arrêtés sur *capias*. Le demandeur ajoute subsidiairement que si le second cautionnement, celui du 27 mars, était valide, il obligerait le défendeur envers lui, attendu que le dit Charles Lemieux ne s'est pas livré en temps utile ni payé la dette, et que sa cession de biens a été faite irrégulièrement, sans avis au demandeur et en dehors des délais voulus par la loi.

Cette cause a été plaidée avec soin et habileté de part et d'autre et a reçue de la cour au délibéré toute la considération que l'importance de la question en litige lui imposait. Malheureusement, il n'y a pas accord entre nous, l'honorable juge Taschereau, président, *dissentiens*.

Le débiteur arrêté sur *capias* peut obtenir sa libération en fournissant trois cautionnements différents. Le premier est celui de l'article 828, C. P. C., au moyen duquel il obtient son élargissement provisoire jusqu'au rapport du bref. La loi lui accorde cette sauvegarde contre les

1882.
Guillet
v.
Lemieux.
Loranger, J.

1893.
Guillet
v.
Lemieux.
Loranger, J.

procédures vexatoires dont il pourrait être la victime, et le protège contre l'intimidation souvent calculée d'un créancier trop exigeant ou de mauvaise foi. Le défendeur reste en liberté jusqu'au jour où le bref, s'il a été pris de bonne foi, est rapporté en cour ; mais il ne conserve cette liberté qu'à la condition de donner ce jour-là ou dans les huit jours qui suivent, un cautionnement permanent. Ce second cautionnement se fait sous deux formes différentes indiquées par les articles 824-825. Il peut, sous l'article 824, obtenir son élargissement en fournissant deux bonnes et suffisantes cautions qu'il ne laissera pas le pays, et que, le cas échéant, les cautions payeront le montant du jugement à intervenir en principal, intérêts et frais. Dans le cas de l'article 825, il peut encore obtenir son élargissement en tout temps avant jugement, en fournissant bonnes et suffisantes cautions à la satisfaction du tribunal, du juge ou du protonotaire, de se remettre sous la garde du shérif lorsqu'il en sera requis par une ordonnance du tribunal ou d'un juge, sous un mois de la date de la signification qui en sera faite à lui et à ses cautions, sinon de payer le jugement en principal, intérêts et frais. Ce cautionnement est présenté sur avis signifié à la partie demanderesse ou à son procureur, en observant un délai intermédiaire d'un jour.

Le nommé Charles Lemieux a d'abord donné le premier cautionnement, celui de l'article 828 et obtenu son élargissement provisoire, et le 27 mars, jour du retour du bref, il a donné le second cautionnement, celui de l'article 825. On reproche au défendeur (l'intimé) de n'avoir pas donné au demandeur avis préalable de ce cautionnement, et c'est un des griefs sur lesquels la demande insiste pour le faire déclarer nul. Il est en preuve que l'avocat de Charles Lemieux, alors sous *capias*, est arrêté au bureau des procureurs du demandeur pour les avertir qu'il se rendait avec son client et le défendeur actuel, au greffe de la cour supérieure, pour y donner son cautionnement, et leur a demandé s'ils acceptaient le défendeur comme caution. L'un d'eux, monsieur St-Jacques, répondit affirmativement,

et ajouta qu'il se rendrait lui-même au greffe, ce qu'il fit quelques instants après. L'acte de cautionnement fut préparé par le protonotaire, monsieur Richer, examiné par les procureurs de chaque côté et accepté par eux. Ici il y a dans la version des avocats des parties, une nuance. Monsieur Blanchet, avocat du défendeur, est certain que le cautionnement a été examiné par monsieur St-Jacques ; ce dernier ne nie pas le fait, mais il ne se rappelle pas s'il a lu l'acte avant ou après qu'il eût été complété, et croit avoir fait quelques observations sur la suffisance du cautionnement. Monsieur Sicotte, shérif, était présent et il dit que le cautionnement a été préparé en présence des avocats des parties et complété sans protestation d'aucune d'elles. Ce qui est certain, c'est que le défendeur et Charles Lemieux s'étaient rendus à la cour pour se conformer à l'obligation qu'ils avaient contractée par le cautionnement du 14 mars, c'est-à-dire pour donner le cautionnement permanent des articles 824-825. Il leur importait peu de donner l'un ou l'autre ; et le défendeur, qui est un homme illettré, s'en rapportait à l'officier de la cour, pour la préparation d'un acte conforme à loi. Il se trouvait lui-même en présence de l'avocat de l'autre partie, et tout le portait à croire que les exigences de la loi seraient remplies. On a lu le cautionnement et il y a apposé sa marque confiant que tout était régulier et qu'il avait rempli à la satisfaction de tous, sa part d'obligation.

Le demandeur a accepté le cautionnement ; pourquoi, s'il le trouvait insuffisant, ne s'y est-il pas opposé lorsqu'il a été donné ? C'était le 27 mars, jour du retour du *capit*, et le débiteur arrêté, avait huit jours encore pour donner le cautionnement requis. Si l'objection avait été faite en temps utile, l'erreur aurait été réparée et le défendeur aurait donné un autre cautionnement. Le silence du demandeur, s'il ne comportait pas une acceptation ou un acquiescement, aurait été une surprise ; et dans ce cas, il n'y a pas lieu de s'étonner que la cour lui ait fait porter la peine de sa propre faute.

On ne nie pas que le défendeur ait voulu se soumettre

1893.
Guillet
v.
Lemieux.
Loranger, J.

1893,
Guillet
v.
Lemieux.
LORRAINER, J.

de bonne foi à l'obligation de donner le cautionnement voulu, mais comme l'acte est défectueux dans sa forme, on veut lui faire supporter le poids de ces informalités. Ce serait une injustice à un double point de vue ; d'abord ces défauts de forme étaient couverts par la présence des procureurs des parties compétents à juger de la régularité comme de la forme de l'acte ; et ensuite ce serait faire supporter par un homme illettré la faute ou l'erreur d'un officier de la justice. La cour de première instance, et la majorité de cette cour partage son opinion, a jugé que la bonne foi du défendeur le protégeait suffisamment contre les défauts de l'acte de cautionnement, et a vu dans la présence des procureurs du demandeur au greffe de la cour lorsqu'il fut donné, leur manque de protestation et le silence qu'ils ont gardé pendant tout le cours du procès, sur les informalités de l'acte, une acceptation du cautionnement et un acquiescement dont le demandeur cherche vainement à se faire relever maintenant.

L'acte de cautionnement n'est pas un modèle de style encore moins de clarté, mais il définit exactement la nature de l'obligation qu'il engendre ; et le demandeur semble l'avoir compris puisqu'il ne s'y est pas opposé lorsqu'il a été donné. Il n'y a pas pour ce cautionnement de formule particulière comme dans le cas de celui de l'article 528 ; l'officier de la cour se sert des termes les plus propres à répondre à l'article du code qui le concerne. Le cautionnement peut être spécial, et l'on comprend qu'il ne soit soumis à aucune formule particulière ; ce qu'il suffit c'est que le demandeur reçoive une garantie absolue que le défendeur demeurera sous *capias* pendant tout le temps voulu par la loi, et sujet à être appréhendé sur l'ordre de la cour dès que requis, cette garantie consistant dans l'obligation qu'assume la caution de payer la dette en principal et frais, si la condition n'est pas remplie. Or quels sont les termes du cautionnement que le défendeur a donné ? Les voici : "*La présente obligation est telle que le dit Charles Lemieux en tout temps d'ici à la date du jugement qui devra intervenir en cette cause, viendra se*

remettre sous la garde du shérif lorsqu'il en sera requis par un ordre du tribunal ou d'un juge, donné suivant la loi, et qu'à défaut de ce faire il payera au demandeur la somme de \$350 jusqu'à concurrence de la dette pour laquelle le dit Charles Lemieux a été arrêté avec les intérêts et frais, c'est-à-dire pour le montant du jugement qui pourra intervenir contre lui." L'acte n'est pas absolument dans les termes mêmes de l'article du code, mais il est conforme à ses dispositions,—et nous croyons qu'il est suffisant.

1893.
Guillet
v.
Lemieux.
Lorauger, J.

Le demandeur se plaint que ce cautionnement restreint et limite le temps durant lequel le débiteur Charles Lemieux devait se livrer, à la période à s'écouler entre le jour où il a été donné à celui du jugement à intervenir contre lui. Il est de toute évidence que l'intention des parties était, de la part du défendeur, de souscrire et de la part du demandeur de faire exécuter l'obligation contractée par le cautionnement provisoire du 14 mars, et remplir ainsi l'objet de la loi. Cet acte doit être interprété de manière à lui donner son plein effet et ses conséquences juridiques. Aux termes de l'article 825, Charles Lemieux n'était tenu de se livrer que sur un ordre de la cour ou du juge; c'est évidemment ce jugement que veut dire le cautionnement et non celui qui a maintenu le *capias*. L'interprétation contraire rendrait absolument illusoire le cautionnement. Car enfin quel est l'objet du *capias*, si ce n'est de contraindre le débiteur à faire cession de ses biens, détenir la personne du débiteur sous la main de la justice pour l'obliger à donner les renseignements voulus et en temps requis sur son bilan, et le punir pour avoir déposé un bilan faux, ce qui ne pouvait avoir lieu qu'après le jugement maintenant le *capias*? Au reste les termes de l'article 825 sont formels. Le débiteur n'est tenu de se livrer que sur l'ordonnance du tribunal ou du juge. Or nulle telle ordonnance n'a été donnée. Au contraire, c'est le débiteur lui-même qui a offert de se livrer, offre qui a d'abord été refusée; il y a au dossier une admission de ce fait important, et le défendeur ajoute

1893.
Guillet
v.
Lemieux.
Loranger, J

dans sa déposition que le shérif a donné pour raison de ce refus, que les avocats du demandeur ne voulaient pas faire mettre le débiteur en prison. Plus tard le défendeur lui-même a livré au shérif la personne de Charles Lemieux ; celui-ci avait depuis longtemps déposé son bilan et le demandeur ne l'a pas contesté dans les délais voulus. Charles Lemieux a obtenu son élargissement sur preuve de ces faits, et lorsqu'il a présenté sa requête pour être libéré définitivement, le demandeur ne s'est pas opposé à sa demande ; il s'est contenté de faire une déclaration générale par laquelle il signifie son intention de s'en tenir à ses droits acquis contre le défendeur, droits qu'il fait découler des informalités du cautionnement en question donné en présence de ses procureurs, et dont il ne s'était jamais plaint jusque-là. Il s'était écoulé une période de deux ans et demi depuis la date du cautionnement, 27 mars 1889, à la date où le dit Charles Lemieux a obtenu son élargissement final le 17 septembre 1892 ; le débiteur comme je viens de le dire avait fait une cession de ses biens et déposé son bilan, cette cession a été faite le 18 février 1890, et le jugement sur le fond avait été rendu le premier du même mois. Quant au *capias*, il avait été maintenu longtemps auparavant, savoir, le 30 décembre 1889, après contestation de la requête pour cassation du *capias*. Le demandeur en contestant n'a relevé aucune des informalités qu'il n'a signalées que trois ans plus tard, et ne s'est pas plaint de l'insuffisance du cautionnement. Après avoir réussi à faire maintenir le *capias*, il n'a pas même requis l'ordonnance voulue pour faire mettre le débiteur en prison, ce qui implique nécessairement qu'il se trouvait suffisamment garanti par le cautionnement du défendeur ; il s'est contenté d'instruire le procès au mérite. Le dit Charles Lemieux n'a pas contesté la créance, et jugement est intervenu en faveur du demandeur pour la dette, intérêts et frais. Le demandeur dont la créance était alors liquidée par le jugement final, aurait dû, s'il avait eu l'intention de bénéficier du jugement qui avait maintenu le *capias*, provoquer l'arrestation du débiteur.

Au contraire, il n'en fait rien et il lui offre l'avantage de se libérer de la dette en déposant son bilan, et du *capias*, en laissant écouler au-delà d'une année sans contester ce bilan.

1893.
Juillet
v.
Lemieux.
Loranger, J.

Il explique son incurie en affirmant qu'il n'a connu la cession que lorsqu'il a intenté la présente action en 1891. Pourquoi n'a-t-il pas contesté, de ce chef, la requête basée sur le fait même du dépôt de son bilan et du défaut de contestation de ce bilan, lorsque le débiteur Charles Lemieux a demandé sa libération le 14 septembre 1892 ? Pourquoi a-t-il laissé accorder cette requête sans résistance, et établir ainsi contre lui la force de chose jugée sur la légalité et la régularité des procédures antérieures à cette requête pour la libération définitive du dit Charles Lemieux. Le demandeur voulait s'en tenir à ses droits acquis. La majorité de cette cour ne lui en connaît pas. Tout indique qu'il ne s'en reconnaissait aucuns lui-même jusqu'au jour, où s'apercevant sans doute que le défaut de contestation du bilan dans les quatre mois du dépôt qui en avait été fait, lui enlevait tous ses recours en vertu du *capias*, il a songé à se prévaloir des informalités du second cautionnement, pour refaire sa position au moyen du premier. Il est à noter que les deux cautionnements ont été déposés au dossier aussitôt après avoir été donnés, et ce ne fut qu'après que le jugement final eût été rendu, et pour les fins de l'institution de la présente action, que le demandeur s'est fait transporter, par le shérif, le premier cautionnement, celui du 14 mars sur lequel elle repose. C'est alors seulement que le demandeur paraît s'être rappelé de ses prétendus droits acquis. Malheureusement pour lui, la démonstration qu'il en fait ne repose que sur une interprétation erronée et faite après coup, d'un acte qu'il a lui-même accepté comme une garantie suffisante et valable, dont il aurait pu tirer tout le bénéfice que cette garantie comporte, s'il s'était protégé en temps utile.

Le dernier grief du demandeur contre le cautionnement s'infère du fait qu'il a été donné en faveur du shérif et non en sa faveur. L'acte, comme je l'ai dit plus haut, est

1893.
Guillet
v.
Lemieux.
Loranger, J.

en ce qui concerne l'exposé des faits dans la forme et les termes ordinaires des actes de cette espèce. Le défendeur et sa caution s'obligent à payer au shérif, une somme déterminée, (dans l'espèce \$350), comme garantie de l'obligation solidaire qu'ils contractent de payer au demandeur le montant de sa dette en capital, intérêts et frais, dans le cas où le débiteur ne se livrerait pas entre ses mains lorsque requis de le faire par une ordonnance de la cour ou du juge. L'obligation est consentie au demandeur représenté par l'officier de la cour qui est responsable envers lui de la personne du débiteur. Le shérif n'est pour les fins de ce cautionnement que l'agent du demandeur sur *capias*; à tel point que ce dernier peut se faire remettre l'acte de cautionnement sur simple endossement et sans considération aucune, pour en réclamer le montant en justice en son nom personnel.

La majorité de cette cour est sur le tout d'avis que le défendeur s'est conformé en tous points à loi et n'a point cherché à se soustraire à l'accomplissement de son obligation envers le demandeur; qu'au contraire il a agi de bonne foi, de même que le débiteur Charles Lemieux qui, de son côté, s'est soumis à la loi en se livrant au shérif après avoir déposé son bilan, et a obtenu son élargissement définitif au cours régulier de la procédure. Les deux se sont soumis aux exigences de la loi; et s'il y a perte pour le demandeur, la faute n'en est pas imputable au défendeur. Le jugement de la cour supérieure du district de St-Hyacinthe nous paraît conforme à la loi et aux faits, et il est confirmé par la majorité de cette cour.

Jugement confirmé, Taschereau, J., *dissentiente*

Fontaine, St-Jacques & St-Jacques, et Béique, Lafontaine, Turgeon & Robertson, procureurs du demandeur.

Lussier & Gendron, procureurs du défendeur.

E. Lafleur, conseil.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, Feb. 10, 1893.

Coram GILL, J.

WEIR ET AL. v. THE CORPORATION OF THE TOWN
OF COTE ST-ANTOINE.*Corporation of Côte St. Antoine—Opening and improvement of
streets—Perpetual succession of council—Resolutions to
enforce assessment roll.*

HELD:—1. Under sections 25 and 37 of 48 Vict., c. 73, granting further powers to the corporation of Côte St. Antoine, it is lawful for the council of the corporation to order the opening and improvement of a portion of a street as well as of a whole street.

2. The council of a municipality having perpetual succession without regard to the members composing it, the fact that new councillors have been elected since the last proceedings in a particular matter is not an obstacle to the adoption of further resolutions in reference to it.

3. The decision of the arbitrators or commissioners appointed by the council to determine who should contribute to the opening and improvement of a street, being final and without appeal, the resolutions adopted by the council to enforce the assessment roll prepared in accordance with the decision of the commissioners cannot be attacked on grounds relating to the merits of the decision.

JUDGMENT:—

“The court having heard the argument of counsel on behalf of both parties on the merits of this petition, etc.

“Considering that the petitioners seek to set aside as illegal and illegally adopted two resolutions passed by respondent’s municipal council on the 9th of February, 1891, concerning by-law No. 44, and relating to the opening of a certain portion of St. Luke street and improvements thereon, in the said municipality, the first of said resolutions homologating the special assessment roll prepared to determine the proportional amounts to be paid by the contributing proprietors in the payment of said portion of street, and the second regulating the mode and time of payment,—the said petitioners urging as grounds of nul-

1893.
Weir
v.
Corporation
of Cote
St-Antoine.

lity that by the charter of the said town (s. 37, ch. 73; 48 Vict., Quebec, 1885), the opening and improvement of a portion of a street could not be ordered, but only a whole street; that especially the council could not order, as it has done in this case, the opening of a street through a large lot of land belonging to one proprietor for whose sole benefit it is, and force the petitioners to pay for it; that the councillors who had heard the complaints of the petitioners opposing the said assessment were not all the same who decided the adoption of said resolutions, new members having entered the council during the interval; that the petitioners were not notified of the fact that the said resolutions would be considered on the said 9th day of February nor at any other date; and that the said opening and improvements of a portion of street were of no advantage whatever to petitioners;

“Considering that the petitioners have failed to show that the proceedings of the council relating to said resolutions are irregular or illegal, the notices required by law having been given, and the fact that new councillors had been elected since the last proceedings in the matter not being an impediment to the adoption of new resolutions on an old question, the council itself having perpetual succession without regard to the members composing it;

“Considering that the petitioners have not shown in fact that they are not benefited by the said street and improvements, nor that said improvements are only local and should be borne entirely by the riparian proprietor, so that the declaration that the improvements were not then local remains in force, and the council had the right under s. 38 of said chap. 73 to homologate an assessment roll charging the cost of said opening and improvements in part to other proprietors than the one fronting on said portion of street;

“Considering that under both sections 25 and 37 of said chap. 73, the improvements to be made may be as well for a portion of a street already partially opened as for a whole street;

“Considering, moreover, that the said resolutions are merely to put into effect the assessment roll prepared in accordance with the decision of the arbitrators or commissioners appointed to determine who should contribute to the said opening and improvements and how they should so contribute, which said decision is conclusive or final and without appeal, as well by s. 35 of 48 Vict., ch. 73 as by s. 26 of 53 Vict., ch. 76, referring to the general act on the question, *i.e.*, art. 4566 of the Revised Statutes of Quebec, so that the petitioners who cannot under those sections attack the decision of the commissioners should not be allowed to defeat the dispositions of the law by attacking, upon grounds relating to the merits of the said decision itself, the resolutions to enforce it, as they now do by complaining of being obliged to contribute to an improvement which they allege is benefiting solely the Jackson Rae property;

“Considering, therefore, that the petition is unfounded in fact and in law, doth dismiss the same with costs.”

Laflamme, Madore, Cross & Larochelle for petitioners.

Dunlop, Lyman & Macpherson for defendant.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 12 mai, 1893.

Présent : GILL, J.

ALLARD v. RICARD ET AL.

Procédure—Faits et articles—Associé commanditaire—Articles
1872, 1877 C. C., 226 C. P. C.

Jugé:—1. Des réponses à des interrogatoires sur faits et articles données au greffe, en l'absence du procureur de la partie adverse et malgré une assignation de venir répondre de vive voix (art. 226 C. P. C.), sont irrégulières, et les interrogatoires seront tenus pour avérés. (1)

(1) Le tribunal fait allusion aux deux espèces d'assignation sur faits et articles; celle de l'art. 222 au greffe ou devant le tribunal, et celle de l'art. 226, de vive voix, cour tenante, ou aux séances d'enquête ou devant un jury.—*Note du rapporteur.*

1893.
Weir
v.
Corporation
of Cote
St-Antoine.

1893.
—
Allard
v.
Ricard.

2. Un associé commanditaire qui fournit une partie de sa mise en deniers comptants et l'autre partie au moyen d'un billet, sera tenu comme associé général.

JUGEMENT :—

“ La cour, ayant entendu la preuve et la plaidoirie de l'avocat du demandeur et de celui de la défenderesse, dame M. L. A. Stein, tant sur la motion du demandeur pour que les réponses de la dite défenderesse sur faits et articles, soient rejetées et les interrogatoires tenus pour avérés, que sur le fond du litige quant à la contestation de la dite dame défenderesse, examiné la procédure et délibéré ;

“ Sur la motion :—

“ Attendu que la règle signifiée à la dite défenderesse lui enjoignait de venir répondre de vive voix ainsi que le règle l'art. 226 du C. P. C. tandis qu'elle a répondu au greffe selon l'article 224 ;

“ Considérant que cette manière de procéder contrairement à l'ordre qui lui avait été signifié, hors la présence du procureur de la partie adverse, est irrégulière et que les réponses données sont pareillement irrégulièrement au dossier, accorde la motion du demandeur, rejette les dites réponses comme irrégulières et déclare avérées les interrogatoires soumis à la dite défenderesse avec dépens de la motion contre la dite défenderesse ;

“ Sur le fond :

“ Considérant qu'il est prouvé que dans la société qualifiée de commandite que la dite défenderesse a formée avec C. H. Craig, et dans laquelle elle devait être commanditaire, fournissant comme telle \$5000 au fonds commun, elle n'a fourni en deniers comptants que \$1000, et a souscrit des billets pour le surplus, violant ainsi l'article 1872 du C. C., et devenant aux termes de l'article 1877, responsable des obligations de la société comme associée en nom collectif, rejette la défense de la dite défenderesse comme mal fondée et vu que la dite défenderesse comme associée en nom collectif, dans la société Henry Craig & Co., est responsable conjointement et solidairement avec

les autres défendeurs du paiement du billet promissoire qui fait la base de l'action en cette cause, savoir, un billet promissoire daté à Montréal le 30 janvier dernier, consenti par le défendeur Edmond Ricard, par lequel à 15 jours de date, il promet payer à l'ordre de la dite société Henry Craig & Co., \$200 à la banque d'Hochelaga pour valeur reçue, endossé par Henry Craig & Co. et protesté avec avis de protêt dûment donné à son échéance, faute de paiement, par le ministère de maître Kitson, notaire, condamne la dite défenderesse, De Marie Louise Anabella Stein, à payer au demandeur conjointement et solidairement avec les autres défendeurs Ricard et Craig, la somme de \$202.02, courant dont \$200.00, pour le capital du dit billet, et \$2.02 pour les frais de protêt d'icelui, avec intérêt sur \$200.00 depuis l'échéance du dit billet 18 février dernier, et les dépens."

P. Lanctot, avocat du demandeur.

M. Honan, avocat de la défenderesse.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 9 juin, 1893.

Présent : LORANGER J.

PRÉVOST, requérant, DE MONTIGNY, intimé, et
GERVAIS, intervenante.

*Droit criminel—Prohibition—Certiorari—Cautionnement de
garder la paix.*

Le 1er septembre 1892, l'intervenante a porté plainte devant le *Recorder*, alléguant que durant la nuit précédente et antérieurement, le requérant avait entraîné sa fille mineure hors du domicile de sa mère, pour la livrer et se livrer avec elle à la débauche et à la prostitution; que l'intervenante craignait que le requérant ne recommençât à soustraire sa dite fille à la garde de sa mère et ne se portât envers elle à des actes de violence, et elle demandait que le requérant fût tenu de fournir un cautionnement de garder la paix. Le requérant comparut, plaida coupable et donna le cautionnement requis. Le 20 septembre, l'intervenante porta, devant le *recorder*, une seconde plainte accusant

1893.
Allard
v.
Ricard

1893.
 —
 Prévost
 v
 De Montigny.
 —
 Loranger, J.

le requérant d'avoir, le 12 et le 17 du même mois, entraîné la dite fille mineure de l'intervenante hors du domicile de sa mère et de la détenir chez lui, contre le gré de l'intervenante, pour la livrer et se livrer avec elle à la débauche, et elle demanda que le requérant fût tenu de fournir un cautionnement pour garder la paix et de se bien conduire envers l'intervenante et sa fille mineure. Le requérant comparut, contesta la plainte et au cours de l'enquête, obtint un bref de prohibition enjoignant au *recorder* de surseoir à l'instruction de la plainte.

JUGÉ :—1. Que le remède du requérant dans ce cas était par bref de prohibition et non par *certiorari* et qu'il pouvait adresser ce bref au *recorder* nommément.

2. Que, cependant, on ne pouvait avoir recours au bref de prohibition que si le requérant s'était objecté, devant le magistrat, à la juridiction de ce dernier.

3. Que la plainte du 20 septembre dénonçait, à sa face, une offense que le *recorder* avait juridiction de juger et qui, si elle était prouvée, suffisait pour obliger le requérant de fournir un cautionnement pour garder la paix.

4. Que l'intervenante n'était pas tenue de demander la forfaiture du cautionnement déjà donné par le requérant, mais qu'il lui était loisible, à raison des faits allégués, de demander un nouveau cautionnement.

LORANGER, J. :—

L'intervenante Joséphine Gervais a porté, le 1er septembre 1892, devant la cour du recorder, une plainte dans laquelle elle déclare que durant la nuit précédente et à plusieurs reprises antérieurement, malgré ses protestations et ses résistances, le requérant a entraîné sa fille Maria, âgée de 18 ans, hors du domicile de sa mère, la dite Joséphine Gervais, pour la livrer et se livrer avec elle à la débauche et à la prostitution ; qu'elle (la dite Joséphine Gervais), à toute raison de croire et de redouter que le dit Prévost recommence et continue à soustraire sa dite fille mineure au contrôle et à la garde de sa mère, et craint qu'il ne se porte envers elle à des actes de violence ; et elle demande que le dit Prévost soit tenu de donner des cautions suffisantes pour le contraindre à garder la paix et à se bien conduire envers la dite Joséphine Gervais et sa dite fille mineure. Le dit Prévost comparut devant le Recorder le 5 septembre et donna le cautionnement requis, après avoir plaidé coupable. Quelques jours

après, savoir le 20 septembre, la dite Joséphine Gervais porta devant la même cour, une seconde plainte, accusant le dit Prévost d'avoir entraîné le 12 et le 17 du même mois, sa dite fille mineure, hors du domicile de sa mère, et de la détenir chez lui, contre le gré de la dite dépositante, pour la livrer et se livrer avec elle à la débauche, et elle demande qu'il soit tenu de fournir un cautionnement pour garder la paix et de se bien conduire envers elle et sa dite fille mineure. Prévost comparut et contesta la plainte ; au cours de l'enquête, il a obtenu l'émanation d'un bref de prohibition, dirigé contre le recorder nommément, enjoignant à ce magistrat de surseoir à l'instruction de la plainte

1893.
Prévost
v
De Montigny.
Loranger, J.

Les raisons au soutien du bref sont les suivantes :

1.—Défaut de juridiction de la part du magistrat pour s'enquérir de la cause ;

2.—La plainte ne dénonce aucune offense punissable en loi, et pour laquelle le défendeur peut être tenu de fournir un cautionnement de garder la paix ;

3.—Le seul recours de la plaignante, s'il y avait eu infraction au premier cautionnement, était d'en faire déclarer la forfaiture et d'en poursuivre le recouvrement en la manière ordinaire.

La plaignante a été admise partie intervenante sur le bref de prohibition et a lié contestation sur le mérite de ce bref. Elle soutient par voie d'exception à la forme que le bref devait être adressé à la cour du recorder et non au recorder nommément. Cette objection n'est pas sérieuse. Il est vrai que la plainte a été écrite sur un blanc qui porte l'entête de la cour du recorder, mais elle a été reçue et signée par le recorder en sa qualité de juge de paix, et le premier cautionnement a été donné devant lui et accepté par lui. Il est vrai qu'il ne peut pas être question de ce cautionnement dans la présente cause, mais il forme partie du dossier ; et comme la première plainte, c'est-à-dire, celle en vertu de laquelle il a été donné, a été reçue sous les mêmes circonstances que celle-ci, on peut l'invoquer pour montrer que dans le cas actuel, qui n'est que

1893.
 —
 Prévost
 v.
 De Montigny.
 —
 Loranger, J.

le pendant de l'autre, ce n'est pas la cour, mais bien le recorder individuellement qui a connu de la plainte et du cautionnement.

L'intervenante formule une autre objection à la procédure. Le requérant aurait dû procéder par la voie du *certiorari*. Cette prétention est également mal fondée. Le bref de *certiorari* est un mode d'évocation ou de révision du jugement, dans le cas où l'appel n'est pas accordé; ici c'est le cas du bref de prohibition s'il y a eu excès de juridiction. Mais cet excès de juridiction doit être apparent à la face même de la procédure, et le vice doit être relevé en temps utile devant le tribunal en défaut; la partie ne serait pas admise à se plaindre si elle avait acquiescé à la procédure devant le tribunal inférieur.

La juridiction est apparente si la plainte énonce une offense punissable en loi de la compétence du tribunal devant laquelle elle est portée. Il s'agit donc de savoir si le requérant était amenable devant les tribunaux pour l'offense dont il est accusé, savoir, pour avoir entraîné la fille mineure de la plaignante contre le gré de celle-ci en dehors de la demeure de sa mère pour *la livrer et se livrer avec elle à la débauche et se porter à des actes de violence contre sa personne*? Cette offense donne-t-elle ouverture au cautionnement pour garder la paix et le recorder avait-il juridiction pour recevoir la plainte?

Nos statuts ne contiennent aucune disposition formelle sur le sujet et les règles de droit commun s'appliquent. La doctrine généralement reconnue et la jurisprudence sur le sujet se résument dans l'opinion de Woolrych, *Criminal Law*, p. 894, (éd. 1862). "A threat to injure the wife or child of complainant, seems to be sufficient to justify sureties, and the complainant must relate a present or future and not a past danger. The Justice is the source of the discretion which in general governs the points concerning surety of the peace. When he is satisfied that there is a reasonable foundation for fear of injury or worse mischief the course is to grant the security demanded."

Il suffit d'énoncer le sujet de la plainte et les griefs de

la plaignante dans la présente cause, pour se convaincre qu'il y avait là matière à satisfaire tout magistrat impartial et désireux de remplir son devoir, qu'il y avait menace d'une injure grave dans le sens de la loi.

1893.
Prévost
v.
De Montigny.
Loranger, J.

Le nouveau code criminel, art. 959, contient une disposition qui, malgré qu'elle ne prenne effet que le 1er juillet prochain, peut être consultée avec avantage, car elle semble, de même que la formule de la plainte à laquelle elle réfère, basée sur la jurisprudence qui veut qu'en semblable matière, l'appréciation du fait soit laissée à la sagesse du magistrat ; "Si le plaignant, dit l'article, craint que cette autre personne lui fasse à lui-même, à sa femme ou à son enfant, quelque lésion personnelle, le juge de paix peut, s'il est convaincu que la plainte est fondée sur des motifs raisonnables, exiger que cette personne fournisse caution qu'elle gardera la paix et tiendra une bonne conduite pendant tout espace de temps n'excédant pas douze mois."

La formule W W W est dans les termes suivants : "de fournir caution de garder la paix et de se bien conduire envers lui, (le plaignant)." Or, ce sont exactement les termes de la plainte dans la présente cause.

La plaignante après avoir relaté que le défendeur détient chez lui, contre le gré de sa mère, sa fille mineure pour la livrer et se livrer avec elle à la débauche, ajoute qu'elle craint qu'il ne se porte à des actes de violence sur sa personne ; elle ne se sert pas des mots "lésion corporelle," mais ces termes ne sont pas sacramentels. "The justice of the peace, dit Woolrych, même page, is not confined to words or blows, but may interpret looks, tones or general conduct, to be threats provided it be deposed upon oath that the behaviour complained of amounts to a threat of personal violence. Yet the nature of the threat need not to appear on the face of the document, nor the time when it was made."

La plainte dénonçait à sa face la menace d'un mal corporel ; elle était portée sous serment et comportait une offense punissable en loi en la manière demandée, et l'in-

1893.
Prévo-t
v.
De Montigny.
Loranger, J.

vestigation du fait était de la compétence du magistrat devant lequel la plainte a été déposée.

Je dois dire à l'éloge des avocats des deux parties, qu'ils ont mis beaucoup de soin et de travail à l'étude de leur cause. J'ai examiné avec soin les nombreuses autorités qui ont été citées à l'audience et j'en arrive à la conclusion que la plainte contient à sa face tous les éléments nécessaires pour constituer l'énoncé d'une offense caractérisée et suffisamment définie, pour qu'il n'y ait pas de doute sur la criminalité du fait et la compétence du magistrat à s'en enquérir; et c'est là tout ce qu'exigent les auteurs comme la jurisprudence.

Les parties ont procédé à la preuve sur le bref de prohibition, et je dois avouer que je ne vois pas l'à propos de cette preuve; à moins que ce fût pour démontrer qu'il n'y a pas eu acquiescement à l'instruction du procès devant le magistrat. Toute preuve en dehors de ce fait était sans utilité. Quant à l'acquiescement, on a essayé de prouver par monsieur de Montigny que le défendeur avait produit *in limine*, une exception déclinatoire. Ce monsieur ne se rappelle pas le fait, il est sous l'impression que c'était une défense au fond en droit, c'est-à-dire à l'insuffisance des allégués de la plainte. M. Pélassier, un des avocats de la défense, est positif à dire que c'était une exception à la juridiction de la cour. Cette contradiction démontre que la meilleure preuve de ce fait, eût été la production de l'exception même, et que conséquemment toute cette preuve est illégale. Et dans ce cas, que reste-t-il devant cette cour, pour nous porter à dire que la cour supérieure doit intervenir dans le procès commencé devant le magistrat? Rien, absolument rien. Le dossier dégagé de la preuve, nous met en face de la plainte telle que portée, des griefs contenus dans la demande du bref de prohibition et des moyens d'opposition formulés à l'encontre de cette demande. Or, comme je viens de le dire, la juridiction du magistrat apparaît à la face même de la plainte; les griefs du requérant reposent sur des points de droit, et il en est de même des moyens d'opposition à

la requête, sauf celui qui s'infère de l'acquiescement du défendeur à l'instruction du procès devant le magistrat. Le grief principal et je pourrais dire l'unique grief du requérant, celui du défaut de juridiction disparaissant, le bref de prohibition doit disparaître avec lui. Il semble qu'il n'y aurait pas lieu d'aller plus loin ; cependant comme le requérant a soutenu que la plainte fait voir qu'étant poursuivi deux fois pour la même offense, la seule procédure à adopter contre lui était de faire forfaire son premier cautionnement, et qu'il se plaint du défaut de juridiction du recorder de ce chef, il importe de juger ce point. D'abord, il n'est pas exact de dire que c'est la même offense. Les termes de la plainte comme les dates ne sont pas les mêmes. Le défendeur est accusé de détériorer la fille de la plaignante dans sa propre demeure contre le gré de sa mère, ce qui constitue un acte de violence caractérisé et différent du premier. Cette offense emporte, il est vrai, la forfaiture du premier cautionnement, mais s'en suit-il que la plaignante n'ait pas d'autre recours que les risques de cette forfaiture, pour se protéger contre les nouvelles agressions du défendeur ?

Sera-t-il permis au défendeur, tenu de garder la paix, de la troubler suivant son caprice et de se retrancher, quand il sera recherché en justice, derrière le prétexte que son cautionnement n'étant pas forfait, il est à l'abri de la loi ? Je ne le crois pas.

Le requérant se plaint que l'on aurait dû demander la forfaiture du premier cautionnement, mais il oublie que cette forfaiture ne peut être accordée que sur preuve que la condition du cautionnement n'a pas été remplie. Or, comment et où doit se faire cette preuve, si ce n'est par la voie d'une plainte devant le juge de paix. Le châtement imposé comme punition de l'offense dont le défendeur est accusé, est le cautionnement de garder la paix et de bonne conduite. La loi n'en impose aucun autre. Par quel mode d'instruction, autre que celui qui a été adopté, pouvait-on arriver à établir l'infraction ? Je n'en connais pas.

A tout événement, la plainte actuelle n'est pas dans les

1893.
—
Prévost
v.
De Montigny.
—
Loranger, J.

1893.
 —
 Prévost
 v.
 De Montigny.
 —
 Loranger, J.

termes de la première ; elle en diffère essentiellement et la cour ne voit pas que le défendeur soit recherché en justice deux fois pour la même offense.

Je suis pour ces raisons d'avis que le bref de prohibition doit être renvoyé avec dépens.

Bref de prohibition renvoyé avec dépens.

St. Pierre et Pélissier, avocats du requérant.

Beauchamp et Dorval, avocats de l'intervenante.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 14 avril, 1893.

Présent : LORANGER, J.

PICHETTE v. DESJARDINS.

Droit ecclésiastique—Responsabilité—Mariage entre parents sans dispense préalable—Frais—Officier public—Avis d'action—Art. 22 C. P. C.

L'épouse du demandeur ayant représenté au défendeur, vicaire de l'église catholique de Ste Brigitte, à Montréal, que malgré qu'elle fût parente du demandeur, elle s'était mariée avec ce dernier sans dispense, le défendeur, avec l'autorisation du curé de la paroisse, prit des renseignements, et ayant appris que les époux en question étaient parents au quatrième degré, en ligne collatérale, il obtint de l'autorité religieuse, sans frais pour le demandeur, la dispense requise. Le défendeur se rendit alors chez le demandeur, lui parla, avec sa permission, en présence de ses deux beaux-frères, lui demanda s'il consentait à réhabiliter son mariage, et le demandeur s'y étant refusé, lui déclara que son mariage était nul, que ses enfants étaient réputés illégitimes et qu'il devait cesser de vivre maritalement avec sa femme jusqu'à ce qu'il eût fait réhabiliter son mariage.

Jugé :—Que le défendeur, en essayant de provoquer la réhabilitation du mariage du demandeur, était dans l'exécution de son devoir de prêtre vicaire, desservant la paroisse des époux, et agissant avec l'autorisation du curé de la paroisse, et que le demandeur ne pouvait le rechercher en responsabilité pour sa conduite dans l'occasion en question.

Qu'étant prouvé que le demandeur et sa femme, parents au degré prohibé, s'étaient mariés sans avoir obtenu la dispense préalable de l'ordinaire du lieu, il était du devoir du demandeur, catholique romain, de se soumettre à la demande et aux conseils du défendeur.

Que cependant, le défendeur s'étant servi, comme moyens de persuasion, d'expressions et de termes de comparaison inutilement sévères et exagérés, il n'y avait pas lieu, sous les circonstances, d'accorder des frais au défendeur contre le demandeur.

Que le défendeur avait agi comme ministre de la religion et non en qualité d'officier public, et qu'en conséquence, il n'avait pas droit à l'avis d'un mois requis par l'article 22 du code de procédure civile.

1893.
—
Pichette
v.
Desjardins.

JUGEMENT :—

“ Attendu que le demandeur se pourvoit contre le défendeur, vicaire de la paroisse de Sainte Brigitte, en recouvrement de dommages, et allègue : que le sept de juin mil huit cent quatre vingt sept, il a épousé, devant l'église catholique en la paroisse de Sainte Brigitte sa femme actuelle, et que de ce mariage sont nés six enfants encore vivants ; que dans le cours du mois d'août dernier, la femme du demandeur s'étant rendue à l'église de Sainte Brigitte, s'y confessa au défendeur, prêtre exerçant son ministère en la dite paroisse et que celui-ci, après sa confession, l'aurait sans cause, ni raison, soumise à un interrogatoire sur des sujets étrangers à sa confession ; que dans le même moment le défendeur déclara illégalement et malicieusement, à la dite femme du demandeur, qu'elle n'était pas la femme légitime de ce dernier ; qu'elle vivait en concubinage avec lui et ne devait pas continuer d'habiter le même domicile ; que le lendemain le défendeur se serait rendu chez le demandeur, et là, en présence de plusieurs personnes étrangères, de sa femme et de ses enfants, il aurait déclaré, sans cause ni raison, au demandeur qu'il n'était pas marié avec sa femme ; qu'il vivait en concubinage avec elle et que ses enfants étaient des enfants illégitimes, des bâtards ; que de plus le défendeur déclara alors à la femme du demandeur qu'elle ne devait pas continuer d'habiter avec son mari ; qu'en agissant ainsi, sans cause ni raison, le défendeur a blessé le demandeur dans sa sensibilité, son honneur et a fait un tort considérable à sa réputation ; que la femme du demandeur effrayée par les remontrances et menaces du défendeur, laissa le même jour, le domicile conjugal, transporta ses meubles ailleurs et amena avec elle ses enfants, au vu

1893.
—
Pichette
v.
Desjardins.

et su du voisinage ; qu'en raison de ces faits le demandeur a souffert des dommages qu'il fixe à la somme de \$5000.00 ;

“ Attendu que le défendeur plaide, par une première exception, qu'il remplissait aux époques mentionnées dans la déclaration, les fonctions de vicaire dans la paroisse de Sainte Brigitte ; que c'est en cette qualité qu'il a agi, dans les circonstances mentionnées dans la déclaration, sur la demande de son curé, qu'il remplaçait auprès du demandeur et de sa femme ; que le défendeur ne connaissait ni le demandeur, ni sa femme, lorsque celle-ci est venue, au mois d'août dernier, rencontrer le défendeur, à la sacristie de l'église de la dite paroisse, et lui déclara qu'elle était parente avec son mari, mais qu'elle ne savait pas à quelle degré, et que le mariage avait été célébré, sans dispense ; que le défendeur, voyant que la femme du demandeur doutait de la validité de son mariage, s'est mis à la recherche des renseignements, et apprit au bout de quelques semaines, de source certaine, que les époux étaient parents au quatrième degré, en ligne collatérale, ce qui est un degré prohibé, et nécessite une dispense ; que le défendeur a aussitôt exposé le cas à l'évêque catholique romain du diocèse et a obtenu la dispense de parenté, ainsi que la dispense de toute publication, sans aucun frais pour le demandeur ; que le défendeur s'est ensuite rendu au domicile du demandeur, a fait connaître ces faits aux époux et les a engagés à régulariser leur position leur offrant de leur prêter son ministère, à telle heure et en tel lieu qu'ils choisiraient et de leur faciliter autant que possible l'accomplissement de leur devoir, ce à quoi le défendeur s'est refusé, sans raison ; que le défendeur considérant que les époux ne pouvaient plus être de bonne foi, ayant raison de penser qu'ils connaissaient leur parenté même lors de leur mariage, a cru qu'il était de son devoir d'insister fortement et dans le cours des visites qu'il dut leur faire, il leur dit, entre autres choses, que leur mariage n'était pas légal ; qu'aux yeux de la loi ils n'étaient pas mariés ; que leurs enfants seraient considérés comme des

enfants illégitimes et autres paroles comportant le même sens ; qu'en tenant ce langage, le défendeur ne voulait pas blesser ni insulter le demandeur, ni sa femme, son unique but étant de leur faire comprendre les conséquences de leur fausse position et de leur expliquer leur devoir ; que les personnes en présence desquels le défendeur a parlé aux époux, étaient les deux beaux-frères du demandeur qui connaissaient l'affaire et que c'est avec la permission des époux qu'il leur a parlé de la sorte en leur présence ; que le défendeur n'a pas agi par malice, qu'au contraire il a agi de bonne foi, obéissant aux dictées de sa conscience et accomplissant un devoir dont le demandeur, par son entêtement, s'est plu à augmenter les difficultés ; que dans l'occasion en question, le défendeur agissait en sa qualité de vicaire de la dite paroisse de Sainte Brigitte, c'est-à-dire en qualité d'officier public, et que le demandeur était tenu de lui donner un mois d'avis de l'action avant qu'elle ne fût intentée ce qu'il n'a pas fait ;

“ Attendu que le défendeur, par une autre exception, plaide les mêmes faits et ajoute : que le demandeur après avoir reçu les remontrances du défendeur, consentit à régulariser sa position et se rendit avec sa femme le vingt-quatre août au presbytère de la dite paroisse, pour en informer le curé ; qu'en l'absence de celui-ci il s'adressa à un autre prêtre, remplissant également les fonctions de vicaire, lequel se rendit de suite chez le demandeur, et là en présence de témoins, les époux, pour réhabiliter leur mariage, donnèrent leur consentement mutuel du mariage ; que la conduite du défendeur envers le demandeur et sa femme était justifiable et qu'il n'a pas outrepassé les limites de son devoir ; que s'il y a mis de la persistance, le demandeur ne doit s'en prendre qu'à son entêtement et à sa mauvaise volonté, en refusant de rectifier un état de choses que son devoir de catholique romain l'obligeait à rectifier ;

“ Considérant qu'il est faux que le défendeur ait de lui-même sollicité les informations de l'épouse du demandeur ;

1892.

Pichette
v.
Desjardins.

1893.
—
Pichette
v.
Desjardins

qu'au contraire il est prouvé que c'est cette dernière qui d'elle-même lui dénonça dans la sacristie de l'église de Sainte Brigitte, le fait de sa parenté avec son mari et le défaut de dispense préalable à la célébration du mariage; qu'il est également prouvé que le défendeur a de suite fait part au curé de la paroisse qui se trouvait, dans le même moment, dans la sacristie, et ce en présence de l'épouse du demandeur, des renseignements que venait de lui donner cette dernière, en lui remettant le cas entre les mains; que le dit curé répondit alors à l'épouse du demandeur qu'il autorisait le défendeur à se charger de la chose et faire les démarches nécessaires et autorisées pour obtenir les renseignements voulus et rectifier le tout; que ce fut sous ces circonstances que le défendeur fit les perquisitions nécessaires, au cours desquels il obtint, par l'entremise de l'évêché de Montréal, du curé de la paroisse où les époux s'étaient mariés, la preuve qu'en effet ils étaient parents lors du mariage au degré prohibé par la loi, et que le mariage avait été célébré sans dispense, contrairement aux lois de l'église; que le défendeur muni de ces renseignements obtint de l'autorité compétente sans frais et sans charges aucunes pour le demandeur, la dispense requise, et se rendit au domicile du dit demandeur avec son consentement, pour l'engager à réhabiliter son mariage; que le défendeur ne connaissait pas alors le demandeur et se trouvant, en entrant dans la maison, en présence de deux hommes, s'adressa à l'un d'eux croyant parler au demandeur en lui demandant en présence de la femme du dit demandeur: "S'il était prêt?" que les deux hommes en question étaient les beaux-frères du demandeur, les nommés William Durocher et Théophile Gervais; que celui des deux auquel le défendeur s'était adressé, le nommé Durocher, lui répondit: "Vous vous trompez, c'est à mon beau-frère que vous voulez parler; il n'est pas encore arrivé;" que le demandeur étant arrivé quelques instants après, le défendeur lui demanda: "s'il était prêt" et s'il pouvait parler en présence des personnes présentes; le demandeur ayant répondu affir-

mativement, le défendeur lui demanda alors s'il consentait à réhabiliter son mariage, ce qu'il refusa de faire ; que le défendeur voulant lui faire apprécier la gravité du cas, lui dit en substance que son mariage était nul et les enfants qui en étaient nés, réputés illégitimes, et qu'il devait cesser de vivre maritalement avec sa femme jusqu'à ce qu'il eût fait réhabiliter leur mariage ;

1893.
—
Pichette
v.
Desjardins.

“ Considérant que dans l'occasion en question, de même que dans les occasions précédentes, le défendeur, en essayant de provoquer la réhabilitation du mariage du demandeur, était dans l'exécution de son devoir comme prêtre vicaire, desservant la paroisse des époux et agissant pour les fins de cette réhabilitation avec l'autorisation du curé de la dite paroisse ; qu'étant prouvé que le demandeur et sa femme, parents au degré prohibé, se sont mariés sans avoir obtenu la dispense préalable de l'ordinaire du lieu, il était du devoir du demandeur, qui est catholique romain, de se soumettre à la demande et aux conseils du défendeur ;

“ Considérant que le demandeur a reconnu quelques jours après que tel était son devoir et a fait réhabiliter son mariage ;

“ Considérant toutefois que dans l'occasion en dernier lieu mentionnée, le défendeur s'est servi, comme moyens de persuasion, d'expressions et de termes de comparaison inutilement sévères et exagérées qui ont blessé le demandeur dans sa sensibilité ; que bien que le défendeur n'eût pas l'intention de l'offenser et que conséquemment il n'y a pas lieu à accorder des dommages, la cour ne peut pas sous les circonstances accorder des frais au défendeur contre le demandeur ;

“ Considérant que dans toutes les occasions mentionnées dans la déclaration, le défendeur a agi comme ministre de la religion et aviseur religieux et non en qualité d'officier public ; qu'il est en conséquence non recevable à réclamer le bénéfice de l'avis d'un mois nécessité par l'article 22 C. P. C. ;

1893.
 Pichette
 v.
 Desjardins.

“ Considérant que le demandeur n'a pas prouvé les allégués essentiels de sa déclaration ;

“ Renvoie l'action du dit demandeur sans frais.”

Préfontaine, St. Jean & Archer, avocats du demandeur.

Tuillon, Bonin & Pagnuelo, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 4 avril 1893.

Présent : MATHIEU, J.

WHELAN v. WHELAN ET AL.

Testament—Aliments.

JUGÉ :—La clause par laquelle un père lègue à sa fille une rente annuelle tant qu'elle ne sera pas mariée est légale et le mariage de la légataire met fin à la rente pour l'avenir.

Les aliments ne sont dus par l'effet de la loi que lorsqu'ils sont demandés pour pourvoir aux besoins présents et futurs de celui qui a le droit de les réclamer, et la personne qui a droit à des aliments et qui a vécu un certain temps sans les réclamer, ne peut en exiger que pour l'avenir et non pour le passé.

JUGEMENT :—

“ Attendu que par acte passé à Montréal devant maître Lonergan et son collègue, notaires, le 16 mai 1883, John Whelan fit son testament solennel par lequel, au cas où son épouse, Margaret Douglass, lui survivrait, il donna tous ses biens à ses exécuteurs testamentaires pour les administrer, à la charge de payer pendant la vie de sa dite épouse, à sa fille Theresa, la demanderesse, tant qu'elle ne serait pas mariée, la somme de \$300 par année, par paiement de \$75 tous les trois mois, le premier devant se faire à l'expiration de trois mois de son décès, et nomma comme exécuteurs de son testament ses deux fils, Joseph Douglass Whelan et James Whelan ;

“ Attendu que le dit John Wheelan est décédé le 16 octobre 1883 ;

“ Attendu que la demanderesse, épouse de James Mc-

Conniff, par sa demande intentée le 7 septembre 1888, dit qu'elle s'est mariée avec Joseph James McConniff, le 15 janvier 1884, et que deux enfants, encore vivants, sont nés de ce mariage, que le dit Joseph James McConniff a laissé la province depuis le 5 octobre 1886, qu'il est insolvable et qu'on n'a pas entendu parler de lui depuis plus d'un an, que ce n'était pas l'intention du testateur de faire dépendre le legs ci-dessus de la condition que la demanderesse ne se marierait pas, et que cette condition si elle eût été opposée au legs, eût été illégale, que dans tous les cas, si la demanderesse n'a pas droit à cette somme de \$300, en vertu du legs ci-dessus, elle y a droit pour des aliments dans les circonstances où elle se trouve, et elle conclut à ce que les défendeurs, comme exécuteurs testamentaires, soient condamnés à lui payer la somme de \$1,350, pour quatre années et six mois de la dite annuité jusqu'au 16 juillet 1888 ;

“ Attendu que les défendeurs ont d'abord plaidé par une défense en droit alléguant qu'il apparaît par la déclaration que le legs y mentionné a été fait à la demanderesse tant qu'elle ne serait pas mariée et qu'elle a été mariée tout le temps pour lequel elle demande cette provision annuelle ;

“ Attendu que par un deuxième plaidoyer, les défendeurs disent qu'en vertu du dit testament, ils ne sont pas tenus de payer le montant réclamé par la demanderesse et qu'ils ne sont pas tenus de lui payer ce montant non plus en vertu de la loi pour des aliments ;

“ Attendu que par une requête produite le 2 novembre 1889, la demanderesse alléguant son indigence, la longue durée probable de ce litige, la fin prochaine de sa mère et la richesse de la succession de son père, estimant sa part à \$20,000, demande qu'une somme de \$500 lui soit payée comme aliments pour répondre à ses besoins pressants et qu'une autre somme de \$25 par mois lui soit payée d'avance pour l'avenir ;

“ Considérant que la clause dans un testament par laquelle le mariage d'une fille, prévu par le testateur, son

1893.
—
Whelan
v.
Whelan.

1893.
Whelan
v.
Whelan.

père, est apposée comme terme à un legs d'aliments qu'il lui fait tant qu'elle ne sera pas mariée, est légale, et doit être exécutée, et que le droit aux aliments, sous les dispositions du testament, cesse par le mariage de cette fille;

"Considérant que la demanderesse n'a pas prouvé que les défendeurs ès-qualités se soient formellement engagés à lui payer des aliments sous les dispositions du dit testament;

"Considérant que la demanderesse, par sa demande, réclame des arrérages d'aliments pour quatre ans et six mois, au taux de \$300 par année précédant le 16 juillet 1888, près de deux mois avant l'institution de sa poursuite;

"Considérant qu'elle n'allègue pas dans sa déclaration qu'elle a contracté des dettes pour vivre pendant ce temps, et que sa réclamation est faite pour lui permettre d'en faire le remboursement;

"Considérant que les aliments ne sont dus, par l'effet de la loi, que lorsqu'ils sont demandés pour pourvoir aux besoins présents et futurs de celui qui a le droit de les réclamer, et que celui à qui la loi donnerait droit aux aliments, et qui a vécu une certaine époque sans en réclamer, ne peut en réclamer que pour l'avenir, et non pour le passé;

"Considérant que la demanderesse par sa demande ne réclame pas d'aliments pour l'avenir;

"Considérant qu'il n'y a pas lieu à un jugement par provision sur la requête de la demanderesse, vu qu'il n'y aurait lieu à tel jugement que si l'instance n'était pas terminée;

"Considérant que l'action de la demanderesse est mal fondée et qu'il s'en suit que sa requête pour aliments pendant l'instance doit être aussi renvoyée;

"A renvoyé et renvoie la dite action de la dite demanderesse et la dite requête avec dépens."

Barnard & Barnard, avocats de la demanderesse.

Doherty & Sicotte, avocats des défendeurs.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 13 février 1893.

Présent : LORANGER, J.DAME M. BRUNET v. LA COMPAGNIE DE CHEMIN
DE FER DE MONTRÉAL ET OTTAWA.*Expropriation par une compagnie de chemin de fer—Vente volontaire—Recours du créancier hypothécaire—51 Vic. (Can.), ch. 29.*

JUGÉ :—Un achat par vente volontaire par une compagnie de chemin de fer, après que les avis d'expropriation en vertu de l'acte des chemins de fer, 51 Vic. (Can.), ch. 29, ont été donnés, et au cours de l'expropriation, confère à la compagnie un titre parfait à l'immeuble en question, libre de toutes les charges qui le grevaient, et partant, un créancier hypothécaire ne peut poursuivre la compagnie en déclaration d'hypothèque, son seul recours étant sur le prix payé par la compagnie.

Le créancier hypothécaire n'aurait qu'un recours personnel contre la compagnie, au cas où celle-ci aurait négligé de déposer en cour le prix de l'immeuble.

JUGEMENT :—

“ Attendu que la demanderesse se pourvoit par action en déclaration d'hypothèque contre la défenderesse, propriétaire et détenteur d'une partie de l'immeuble hypothéqué que la dite défenderesse a acquise pour les fins de son chemin de fer ;

“ Attendu que la défenderesse plaide par une première exception qu'elle a acheté une partie du terrain hypothéqué pour les fins de la construction de son chemin de fer, après avoir donné les avis préalables à l'expropriation ; que la demanderesse n'a plus d'hypothèque sur le dit immeuble, son recours étant converti en une réclamation sur le prix de vente ;

“ Considérant que les expropriations faites en vertu de l'acte des chemins de fer, ont pour cause l'utilité publique, que dès que les avis d'expropriation ont été publiés suivant la loi, il n'est plus au pouvoir des expropriés de se soustraire à l'obligation de céder leur terrain ou la partie de leur terrain décrit dans les plans de la compagnie et déposés au bureau d'enregistrement du lieu ;

1893.

Brunet

La Cie. M. & O.

“ Considérant que les compagnies de chemin de fer sont autorisées à acheter par vente volontaire pour éviter les frais de l'expropriation forcée, mais les ventes dites volontaires n'en sont pas moins forcées, et obligatoires pour les expropriés, lorsqu'elles sont faites postérieurement aux avis, et au cours de l'expropriation, comme dans le cas actuel, que ces ventes confèrent à la compagnie du chemin de fer un titre absolu à la propriété, libre de toutes charges comme dans les cas d'expropriation pour utilité publique, sauf le recours des créanciers sur le prix ;

“ Considérant que l'action hypothécaire n'existe pas contre la défenderesse, attendu qu'il ne lui est pas permis de délaisser sans violer les dispositions de la charte qui lui impose des obligations auxquelles il n'est pas en son pouvoir de se soustraire ;

“ Considérant que le tiers détenteur ne peut être contraint à délaisser qu'à la condition d'être indemnisé de ses impenses et améliorations, et que dans le cas d'une compagnie de chemin de fer, l'exception des impenses serait illusoire ;

“ Considérant qu'aux termes de la section 166 de l'acte des chemins de fer 51 Vict., ch. 29, l'indemnité payée pour les terrains expropriés tient lieu et place des dits terrains, et toutes les réclamations ou charges, dont ils sont affectés, sont relativement à la compagnie, converties en une réclamation à faire valoir sur l'indemnité ou une proportion correspondante ;

“ Considérant que suivant les dispositions de la section 166 du dit acte, la défenderesse a acquis un titre libre de toutes charges hypothécaires ;

“ Considérant que la demanderesse n'a qu'un recours personnel contre la défenderesse dans le cas où celle-ci aurait négligé de déposer en cour le prix du terrain exproprié ;

“ Considérant que la réponse en droit est mal fondée ;

“ Renvoie la dite réponse en droit avec dépens.”

Fortin & Laurendeau, avocats de la demanderesse.

Geoffrion, Dorion & Allan, avocats de la défenderesse.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, February 2, 1893.

Coram TAIT, J.

DRAPEAU v. PETIT.

Procedure—Falsification of record—Motion.

HELD:—The question whether the declaration filed in a cause has been falsified since the return of the action by the insertion of certain words therein, is not one which should be tried on motion to strike out the words alleged to have been added, more particularly where the defendant does not produce the copy of the declaration served upon him, which he alleges does not contain the words in question.

JUDGMENT:

“The Court after hearing the parties by their counsel upon the defendant’s motion to reject from plaintiff’s declaration the following words: “que demande de paiement fut dûment faite au défendeur personnellement à “Montréal, mais qu’il refusa de payer,” etc.

“Considering that it does not clearly appear by defendant’s affidavits that the words referred to in said motion were not written in the declaration at the time it was filed in Court upon the return of the action; that, moreover, defendant has not produced the copy of said declaration which he alleges does not contain said words; and considering moreover that defendant did not file a *défense en droit*, but has engaged in an issue of fact as to whether or not the note sued upon was presented for payment;

“Considering that the question as to whether said declaration has been falsified by the insertion of said words since the return of said action ought not to be tried by motion;

“Doth dismiss said motion with costs.”

O. Boisvert, for plaintiff.

Dandurand & Brodeur for defendant.

(J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 4, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

LUSIGNAN v. SAUVAGEAU.

Procedure—Discontinuance—Art. 450, C.C.P.

HELD:—A discontinuance in which no offer is made to pay costs is of no effect; and where the plaintiff was ordered to return a writ of *capias* without delay, and instead of doing so, filed a discontinuance, or *désistement*, which contained no offer to pay costs, the defendant was granted *congé défaut* of the writ of *capias* with costs.

JUDGMENT:

“ The Court having heard the parties by their counsel upon the defendant's petition for *congé défaut* of the writ of *capias ad respondendum* herein issued, etc.

“ Considering that by judgment rendered in Chambers, dated the 20th April, 1893, the plaintiff was ordered to return without delay the writ of *capias ad respondendum* issued in this cause and all proceedings had thereon;

“ Considering that the plaintiff by desistment dated the 22nd of April, 1893, and served the same day on the defendant's attorney and on the sheriff, declared that she desisted from her said action;

“ Considering that said desistment contains no offer to pay costs (*C.C.P.* 450 *et seq.*; *Molleur & Dougall*, 33 *L.C.J.*, 105), and is insufficient;

“ Considering that *acte* of the filing of the said desistment added nothing to the rights of the plaintiff in the premises;

“ Considering that the plaintiff failed to return said writ without delay, as ordered by said judgment, and that the defendant with due diligence made and presented the said petition for *congé défaut*;

“ Doth grant the defendant *congé défaut* of the said writ of *capias ad respondendum*, and doth declare the defendant discharged from all liability in respect of the same, with costs.”

J. C. Larivière, for plaintiff.

J. A. Bernard, for defendant.

(J. K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, May 31, 1893.

Coram TASCHEREAU, GILL, DE LORIMIER, JJ.

FISHER ET AL. V. MATTS.

Sale of goods—Delivery—Acceptance.

The plaintiffs' traveller obtained an order for certain goods from defendant's employee, subject to the approval of defendant who was then absent. On defendant's return he immediately wrote to plaintiffs, saying that the goods which had been selected by his employee might be sent on at once, and he added, "hoping you will give me good terms, as my tailor (defendant's employee) has made no arrangement regarding terms." Subsequently, after the goods had been cut off from larger pieces and forwarded by rail, he refused to receive them unless he got six months' credit, which plaintiffs declined to grant. Six days later, the goods were destroyed by fire in the freight sheds of the railway company by which they had been shipped to defendant.

HELD:—The letter written by defendant on his return was a confirmation of the order given by his employee, and the contract being then complete the goods became his property when delivered to the railway company, and were at his risk at the time they were destroyed by fire.

The judgment inscribed in Review was rendered by the Superior Court, Montreal, Tait, J., Oct. 17, 1892, in the following terms :

"The Court, etc.

"Whereas plaintiffs' action is for \$273.83, for goods sold and delivered to defendant as per account produced, which goods defendant denies he ever purchased, and further alleges that in his absence from his place of business in Buckingham, plaintiffs' traveller left with his (defendant's) clerk what purported to be an order for said goods, but said clerk did not buy and had no authority to order said goods, and that "defendant immediately upon "his return wrote to plaintiffs notifying them that he "would not accept said goods unless upon certain conditions which he stipulated, to wit : unless he were given

1893.
Fisher
v.
Maitre.

"six or seven months in which to pay for the same, and
"notifying the plaintiffs that he would return said goods
"which had been shipped on the Canadian Pacific Rail-
"way, which he did"; that plaintiffs refused to grant a
delay of six months and defendant thereupon refused to
accept said goods, and plaintiffs subsequently wrote to
defendant a letter purporting to be dated the 6th April,
agreeing to said term of payment, which letter was only
received by defendant on the 18th April, previous to
which latter date, to wit: on the said 6th April, said goods
were destroyed by fire in the freight sheds of the Cana-
dian Pacific Railway Company, at Buckingham aforesaid,
at which time they were plaintiffs' property;

"Considering that in compliance with defendant's re-
quest in his letter of March 9, 1891, plaintiffs' traveller
called at defendant's place of business about the middle of
said month, and defendant's clerk selected and gave an
order for the goods in question, subject however to con-
firmation by defendant, said order being a duplicate of
exhibit X on which is written the term of payment, to
wit: four months' credit, and that it was understood and
agreed that said goods (if said order was confirmed by
defendant) should be delivered to the Canadian Pacific
Railway Company, for defendant, to be forwarded by
said railway to Buckingham, defendant to pay the freight
thereon;

"Considering that on defendant's return he saw the
said order and knew (as he admits in his testimony) that
the goods were to be sold (as therein mentioned) at four
months' credit, and with this knowledge immediately
sent plaintiffs the letter of the 23rd March, 1891,
which is to this effect: 'My tailor has picked out some
'tweeds and trimmings you may send on at once; hop-
'ing you will give me good terms as my tailor has made
'no arrangement regarding terms';

"Considering that defendant did not as he alleges in
his plea, immediately upon his return refuse to accept
said goods unless upon a credit of six or seven months,

or even object to the term of four months stated in the said order, or ask for any other or further delay, but on the contrary wrote said letter which was in fact an acceptance and confirmation of said order ;

1893.
Fisher
v.
Matte.

“ Considering that plaintiffs on receipt of said order cut off from larger pieces the quantities of tweed ordered, and forwarded all said goods by Canadian Pacific Railway to defendant, on the 26th of said March, according to instructions, and forwarded to defendant the invoice and bill of lading thereof by mail, on receipt of which invoice defendant wrote plaintiffs on the 30th of said March, demanding six months' credit, which plaintiffs by their letter of 31st March, refused to grant ;

“ Considering that defendant was notified of the arrival of said goods at Buckingham, on or about the 30th day of March, but refused to accept them on the pretence that the terms of sale were not suitable ;

“ Considering that said goods were destroyed by fire on the 6th of April, 1891, in the freight sheds of the said railway company, at Buckingham ;

“ Considering that on the same day, plaintiffs not being aware of said fire, wrote to defendant, in effect, that to amicably settle the matter they would grant six months' credit ;

“ Considering that the said goods became defendant's property and subject to his risk upon being delivered to said railway company, and were his property at the time of said fire ;

“ Considering that the dispute raised by defendant as to term of credit, after his letter of 23rd March, and after said goods had been so cut off, selected and shipped, could not alter his position as owner of said goods, nor was his position altered by plaintiffs' subsequent consent to grant an extension of the term of credit ;

“ Considering that plaintiffs' action towards the railway company after the fire, with respect to the loss of said goods, was a proper and prudent business precaution to secure, if possible, indemnity for the loss, in the interest

1893.
Fisher
v.
Matis.

of all concerned, and that such action in no way affects plaintiffs' right to recover from defendant ;

" Considering that plaintiffs have proved the material allegations of their declaration and are entitled to judgment for the amount demanded, and that defendant has failed to prove the material allegations of his plea ;

" Doth dismiss said plea and doth condemn defendant to pay to the plaintiffs the said sum of \$273.83 with interest on the same from the 31st of October, 1891, date of service of process, and costs of suit."

The Court of Review unanimously confirmed the judgment.

T. P. Butler, Q.C., for plaintiff.

Greenshields, Greenshields & Mullette, for defendant.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTREAL, 6 mai 1893.

Présents : MATHIEU, OUMET, TAIT, JJ.

BEAUDOIN v. LES COMMISSAIRES D'ÉCOLES DE MASCOUCHE.

Commissaires d'écoles—Surintendant de l'éducation—Choix de l'emplacement d'une école — Injonction — Mandamus—
Art. 2055 S. R. P. Q.

JUGÉ (Mathieu, J. *dissentiente*) :—Les termes de l'article 2055 S. R. P. Q. — qui déclare que lorsque l'emplacement d'une maison d'école est choisi par les commissaires ou les syndics, etc., les contribuables intéressés peuvent en appeler, en tout temps, au surintendant de l'éducation, dont la sentence est finale, — ne s'appliquent pas seulement au premier choix de l'emplacement d'une école de manière à rendre ce choix définitif, mais le surintendant de l'éducation peut, en tout temps, sur appel de contribuables intéressés, changer ce site et sa sentence à cet effet est finale.

Quand malgré cette sentence, les commissaires d'écoles refusent de consentir au changement d'emplacement, mais font reconstruire l'école sur l'ancien site, il peut leur être enjoint, par bref d'injonction, de suspendre leurs travaux et il n'est pas nécessaire de recourir au bref de *mandamus* pour les y contraindre.

Inscription en révision d'un jugement de la cour supérieure, à Joliette, de Lorimier, J., du 16 novembre 1892. Voici le texte de ce jugement qui a été confirmé par la cour de révision, Mathieu, J. *dissentiente* :—

1893.
Beaudoin
v.
Les Commis-
saires d'école.

“ Attendu que les demandeurs allèguent en substance en leur requête ce qui suit : que les demandeurs sont des contribuables de la paroisse de St. Henri de Mascouche ; que les défendeurs ayant décidé de reconstruire entièrement la maison d'école de l'arrondissement numéro six (n^o. 6) de la dite paroisse, les demandeurs avec un grand nombre d'autres contribuables adressèrent, le 11 février 1892, aux défendeurs, une requête pour changer le site de la dite maison d'école pour les diverses raisons y mentionnées ; que les défendeurs refusèrent le 12 février 1892, d'accorder la dite requête et décrétèrent que la dite maison serait construite à l'ancien site ; que les demandeurs, le 19 mars 1892, donnèrent avis à l'honorable surintendant de l'éducation qu'ils se plaignaient de la décision ci-dessus et ce dernier notifia les défendeurs de l'intention des demandeurs d'appeler de la dite décision ; que le 29 mars 1892, appel fut, de fait, interjeté de la dite décision à l'honorable surintendant de l'éducation ; que ce dernier chargea alors spécialement M. J. C. Dupuis, inspecteur des écoles de ce district, de visiter les lieux et de s'enquérir des faits ; que le dit inspecteur se conforma aux instructions reçues, fit une enquête et finalement un rapport à l'effet que le site de la dite maison d'école devait être changé, et qu'elle devait être placée sur le n^o 124 du cadastre de la dite paroisse dans la ligne entre les nos 124 et 125 sur une propriété appartenant à un nommé Onésime Dufort ; que l'honorable surintendant communiqua ce rapport aux défendeurs le 5 mai 1892, les engageant en même temps à adopter ce site ; que les défendeurs ne tinrent aucun compte de telle demande, et le 18 juin 1892, l'honorable surintendant rendit sa sentence sur la dite requête en appel par laquelle il maintint l'appel, mit de côté la partie de la résolution des défendeurs du 12 février 1892, qui se rapporte au site de la dite maison

1893.
Beaudoin
v.
Les Commis-
saires d'école.

d'école, et ordonna que la dite maison serait construite sur le terrain sus désigné appartenant à Onésime Dufort, lequel terrain avait été offert d'ailleurs gratuitement ; et il ordonnait aux défendeurs de se procurer ce terrain suivant les dispositions de la loi ; qu'à cette date les travaux de construction n'étaient pas encore commencés ; que les défendeurs n'ont pas voulu se conformer à la dite sentence, ont passé outre et commencé la construction de la dite école à l'ancien site ; que les défendeurs en agissant ainsi ont outre passé leurs pouvoirs et agi illégalement ; qu'il y a nécessité et urgence pour les demandeurs d'arrêter les dits travaux ; que les demandeurs, sous les conditions et pénalités ordinaires, demandent l'émanation d'un bref d'injonction pour enjoindre aux défendeurs de suspendre toutes opérations et tous travaux relatifs à la construction de la dite maison d'école jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné en justice et ce sous toutes peines que de droit ; qu'il soit déclaré que la sentence de l'honorable surintendant de l'éducation du 8 juin 1892 est finale et que les défendeurs ne peuvent construire la dite maison d'école qu'à l'endroit fixé par telle sentence et ils concluent aux dépens ;

“ Attendu que les défendeurs contestent la dite demande et en substance invoquent les moyens suivants : 1o une requête en reconsidération de la dite sentence a été présentée à l'honorable surintendant par certains contribuables de la dite paroisse, et cette requête n'a pas encore été décidée, en conséquence les demandeurs ne peuvent procéder contre les défendeurs vu qu'il y a litispendance devant un autre tribunal, celui du surintendant de l'éducation ; 2o Le contrat pour la confection des travaux en question a été vendu aux enchères le 7 janvier 1892, et octroyé à un nommé Joseph Chapleau, qui a commencé les travaux ; les défendeurs n'ont plus le contrôle de ces travaux et l'entrepreneur Chapleau aurait dû être mis en cause ; que les demandeurs n'auraient eu droit de procéder contre les défendeurs que par voie de *mandamus*, lorsque la sentence du surintendant serait devenue finale par

le rejet de la requête en reconsidération ; 3o que l'enquête faite par l'inspecteur des écoles a été faite irrégulièrement, que la sentence de l'honorable surintendant de l'éducation est nulle, illégale et *ultra vires*, qu'elle est appuyée sur les allégations que les défendeurs prétendent être fausses, que dans les circonstances le bref d'injonction doit être refusé ;

1893.
Beaudoin
v.
Les Commis-
saires d'école.

“ Attendu qu'à ces exceptions les demandeurs, quant à la première et deuxième exceptions, ont répondu en réaffirmant les allégations de leur requête, et quant à la troisième, par une réponse en droit partielle et une réponse générale ;

“ Attendu que de consentement les parties ont demandé et obtenu que la preuve fut faite avant de faire droit sur la dite réponse en droit ;

“ Procédant à adjuger sur le mérite de la dite réponse en droit ;

“ Considérant que par la dite réponse en droit les demandeurs demandaient que toute cette partie de l'exception troisième des défendeurs par laquelle ces derniers alléguaient que la sentence de l'honorable surintendant est illégale, nulle et appuyée sur des allégations fausses, soit biffée et retranchée comme illégale, vu que telle sentence est en loi finale et que les défendeurs n'ont point le droit de la mettre en question ;

“ Considérant que telle réponse en droit avait pour but de prévenir une enquête, mais que telle enquête a eu lieu comme conséquence de leur consentement de faire la preuve des faits avant de faire décider du mérite de la dite réponse ;

“ Considérant, vu le jugement en cette cause et vu le dit consentement que telle réponse en droit devient et est devenue inutile ;

“ Renvoie la dite réponse en droit sans frais.

“ *Au mérite :*

“ I. Considérant qu'il résulte de la preuve que la requête présentée au surintendant par certains contribuables, aux fins d'obtenir une reconsidération de la sentence

1898.
—
Beaudoin
v.
Les Commis-
saires d'école.

du 6 juin 1892, a été refusée, suivant lettre de l'honorable surintendant du 28 juin 1892, et qu'en conséquence les défendeurs sont mal fondés à prétendre qu'il y a litispendance sur telle requête ;

“ Considérant d'abondant que les défendeurs seraient sans droit d'invoquer ce moyen, vu que ce serait exciper du droit de ces requérants et invoquer une requête à laquelle les défendeurs ne sont point parties ;

“ II. Considérant qu'il résulte de la preuve que le 11 février dernier, les demandeurs présentèrent aux défendeurs une requête pour changer le site de la dite école pour diverses raisons très graves mentionnées en la dite requête, et que par une résolution des défendeurs du 12 du dit mois de février 1892, ces derniers rejetèrent la dite requête et décidèrent de construire la dite maison d'école sur l'ancien site ;

“ Considérant qu'il résulte également de la preuve que la dite décision des défendeurs a été mise de côté par sentence du surintendant de l'éducation en date du 8 juin 1892 rendue sur le mérite de la requête en appel des demandeurs ;

“ Considérant que les défendeurs sont mal fondés à s'opposer à l'exécution de la dite sentence sur le motif qu'ayant donné les travaux de construction à un entrepreneur, dès avant la dite sentence, ils n'ont plus de contrôle pour arrêter les dits travaux, vu 1o. que de droit commun ils possédaient et possèdent ce contrôle aux termes de l'article 1691 du code civil, et, 2o. qu'il est en preuve que le dit entrepreneur n'avait fait tout au plus que pour quelques piastres de travaux lors des procédures en question en cette cause ;

“ Considérant que les défendeurs sont également mal fondés à prétendre que l'entrepreneur des dits travaux aurait dû être mis en cause, vu que ce dernier n'est que l'employé des défendeurs ;

“ Considérant que les défendeurs sont mal fondés à prétendre que les demandeurs devaient attendre, pour procéder par voie de *mandamus* après la décision sur la

requête susdite en reconsidération, vu que le surintendant a de fait disposé du mérite de telle requête le 28 juin 1892 et de plus vu que les demandeurs sont en droit d'adopter des procédures d'injonction pour obliger les défendeurs à discontinuer la construction de la maison d'école sur l'ancien site et généralement pour faire respecter la dite sentence de l'honorable surintendant du 8 juin 1892 ;

1893.
Beaudoin
v.
Les Commissaires d'école.

“ III. Considérant que la sentence de l'honorable surintendant de l'éducation du 8 juin 1892, a été rendue dans une matière de sa compétence aux termes de l'article 2055 des statuts refondus de la province de Québec (art. 258 du code d'instruction publique) ;

“ Considérant que la dite sentence est, aux termes de la loi suscitée, déclarée finale, et qu'en conséquence les moyens invoqués par les défendeurs sont insuffisants et mal fondés ;

“ Considérant que les demandeurs ou requérants ont établi les allégations essentielles de leur requête, et que les défendeurs n'ont point prouvé celles de leurs exceptions ;

“ La cour renvoie les défenses et exceptions des défendeurs, confirme la sentence de l'honorable surintendant d'éducation du 8 juin 1892, et la déclare finale, maintient la dite requête libellée des dits demandeurs ou requérants ainsi que le dit bref d'injonction, émané en cette cause, et enjoint péremptoirement aux dits commissaires d'écoles pour la municipalité de la dite paroisse de St Henri de Mascouche, de suspendre toutes actions, procédures ou opérations de tous travaux relatifs à la construction de la dite maison d'école du dit arrondissement n° 6 de la dite paroisse de St Henri de Mascouche sous toutes peines que de droit, et condamne les dits commissaires d'écoles à tous les dépens de cette cause encourus et à encourir.”

Jugement confirmé, Mathieu, J., *dissentiente*.

J. E. Faribault, C. R., avocat des demandeurs.

Archambault & Chauvin, avocats des défendeurs.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 26 juin, 1893.

*Présent : GILL, J.*FRIEDMAN v. LILIENTHAL & ABINOVITCH ET AL.,
cautions.*Procédure—Capius—Cautions—Cession de biens.*

Jugé :—Le créancier ne peut forcer les cautions d'un débiteur arrêté sur *capias ad respondendum* à livrer ce dernier et à défaut, à payer la dette en capital, intérêts et frais si le débiteur a fait une cession régulière de ses biens et en a donné avis au demandeur, et il n'est pas nécessaire que cette cession soit faite dans la cause même dans laquelle le *capias* a émané pour avoir son effet vis-à-vis du demandeur.

“ Attendu que le défendeur a, en temps utile pour les fins de cette cause, déposé son bilan et fait cession de ses biens pour le bénéfice de ses créanciers généralement, ce dont le demandeur a été dûment notifié ;

“ Considérant qu'il n'est pas nécessaire que la dite cession soit faite dans la cause même pour avoir son effet légal ;

“ Considérant qu'il n'est pas en question si la dite cession était frauduleuse ou non, le demandeur prétendant que le seul fait qu'elle n'a pas été faite dans la cause l'empêche d'avoir aucun effet sur son *capias* ;

“ Considérant que cette prétention du demandeur est mal fondée ;

“ Maintient la contestation de la dite règle faite par la caution Louis Abinovitch et dissout la dite règle *nisi* avec dépens contre le demandeur.”

T. C. & R. G. de Lorimier, avocats du demandeur.

Lavallée & Lavallée, avocats de la caution Louis Abinovitch.

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 7 avril 1893.

Présent : JETTÉ, J.

CHAGNON v. ST-JEAN.

Rétroactivité—Application de l'article 3597, S. R. P. Q., amendé par 54 Vic., c. 32, s. 2, aux affaires antérieures à la passation de cette loi—Avocat—Preuve—Intérêt.

JUGE :—Conformément à la décision de la cour de révision à Québec dans la cause de *Beaubien v. Allaire* (R. J. Q., 1 C. S., p. 275), l'avocat peut prouver par son serment, la réquisition, la nature et la durée de ses services professionnels même quand il s'agit d'affaires antérieures à la passation du statut 54 Vic., c. 32, s. 2, qui autorise cette preuve.¹

- L'avocat qui, au cours de diverses procédures dans lesquelles des déboursés sont constamment nécessaires, reçoit pour son client et à sa connaissance des sommes d'argent que celui-ci lui laisse entre les mains sans les réclamer, n'est pas tenu de payer l'intérêt de ces sommes, tant qu'il n'est pas mis en demeure ou qu'il n'y a pas de règlement de compte entre eux.

JUGEMENT :—

“ Attendu que le demandeur se pourvoit en recouvrement d'une somme de \$357.10 qu'il allègue lui être due par le défendeur comme suit : 1o. une somme de \$144 que le défendeur a perçue pour lui de Dame Courtemanche en 1888 ; 2o. une somme de \$46.10 pour intérêts sur la dernière somme mentionnée, et 3o. une somme de \$167 que le défendeur a reçu du demandeur pour déboursés dans diverses causes où il a été subséquemment payé en entier de ses frais par les défendeurs ;

“ Attendu que le défendeur conteste cette demande, admettant avoir reçu la somme de \$144 de la Dame Courtemanche, mais niant devoir aucun intérêt sur icelle, attendu qu'il avait alors un compte courant contre le demandeur qui a absorbé ce montant, et enfin n'admettant avoir reçu

¹ Voir en sens contraire, quant au statut 54 Vic., c. 45, sect. 2, amendant l'article 251 C. P. C., de manière à permettre aux parties de témoigner en leur faveur dans les causes d'une nature commerciale, la cause de *Platt v. Drysdale*, R. J. Q., 2 C. S., p. 282.—*Note du rapporteur.*

1893.
—
Chagnon
v.
St. Jean.

du demandeur lui-même pour déboursés que \$144 au lieu de \$167, soit un total de \$288 que le défendeur reconnaît avoir reçu, mais soutenant que cette somme est éteinte et compensée jusqu'à concurrence de \$281.20 par autant que lui doit le demandeur pour frais et honoraires professionnels, dans diverses causes et sur diverses procédures énumérées au compte produit par le défendeur; reconnaissant en conséquence, le dit défendeur, devoir une balance de \$7 avec frais d'une action de cette classe, et consignait pour icelle, la somme de \$12;

" Attendu que les parties ayant procédé à la preuve, le défendeur a été examiné comme témoin pour prouver la nature et durée des services dont il réclame le paiement, mais que le demandeur s'est objecté à ce témoignage parce que la loi qui permet cette preuve est subséquente aux faits sur lesquels reposent les droits respectifs des parties, et par suite ne doit pas y être appliquée;

" Attendu que la cour de révision, ayant décidé, à Québec, que cette loi s'applique même aux réclamations antérieures, cette cour ne peut que se soumettre à cette jurisprudence. (*Beaubien v. Allaire*, Rap. Judic. Q., 1 C. S., p. 275.)

" Renvoie en conséquence l'objection du demandeur et déclare cette preuve légale.

" Et adjugeant sur le fond :

" Attendu, quant à l'intérêt de \$46.10 réclamé par le demandeur, que l'avocat qui, au cours de diverses procédures dans lesquelles des déboursés sont constamment nécessaires, reçoit pour son client et à sa connaissance des sommes d'argent que celui-ci lui laisse entre les mains sans réclamer, ne saurait être tenu de payer l'intérêt de ces sommes, tant qu'il n'est pas mis en demeure ou qu'il n'y a pas de règlement de compte entre eux;

" Attendu que le demandeur a admis que la somme qu'il a avancée au défendeur pour déboursés doit subir une réduction de \$23, que par suite la réclamation finale du demandeur doit être fixée à \$144 pour autant reçu de Madame Courtemanche, et \$144 reçues du demandeur lui-même pour déboursés, soit en tout \$288;

“ Attendu que le défendeur a prouvé les diverses charges par lui faites dans le compte qu’il offre en compensation de cette réclamation du demandeur tant pour mémoires de frais taxés que par témoins, jusqu’à concurrence d’une somme de \$183.85, et que cette somme doit en conséquence être déduite de celle réclamée par le demandeur ;

“ Attendu qu’en déduisant cette somme de celle due au demandeur, il reste une balance de \$104.65 que le demandeur est en droit de recouvrer ;

“ Maintient l’exception pour autant, mais la renvoyant pour le surplus, et opérant en conséquence la compensation pour autant de la somme revenant au demandeur, condamne le défendeur à payer au dit demandeur la dite somme de \$104.65 avec intérêt du 24 octobre 1890, jour de l’assignation et les dépens d’une action de cette classe.”

Ethier & Forget, avocats du demandeur.

Robidoux, Préfontaine, St-Jean & Gouin, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 24 avril 1893.

Présent : PAGNUELQ, J.

JODOIN v. PAYETTE.

Droit paroissial—Ordre dans les églises—Admission dans la tribune de l’orgue—Curé—Maitre de chapelle.

Jugé :—Le curé et le maitre de chapelle d’une église catholique peuvent faire des règlements pour l’admission des chantres ou autres personnes à la tribune de l’orgue et en exclure ceux qui ne se sont pas conformés à ces règlements.¹

¹ Voir, quant au droit du curé d’exclure du chœur de l’église ceux qu’il juge indigne d’y être admis, la cause de *Boudreault v. La fabrique du Saûl-au-Recollet*, 1 R. L., p. 663.—*Note du rapporteur.*

1893.
Jodoin
v.
Payette.

JUGEMENT :—

“ Attendu que le demandeur réclame des dommages du défendeur pour avoir été expulsé par lui, le 27 décembre 1891, de la tribune de l'orgue de l'église catholique de la Côte St-Paul de Montréal.

“ Considérant qu'il est établi en fait que le défendeur est depuis plusieurs années organiste et maître de chapelle de l'église catholique de la Côte St-Paul susdite, et que comme tel il était chargé de n'admettre à l'orgue que les chantres ordinaires et de maintenir le bon ordre dans la dite tribune ; que le demandeur était l'un des chantres à la dite tribune depuis plusieurs années ; qu'avant la fête de Noël 1891, les chantres ont été avertis en la forme ordinaire que des exercices de chant auraient lieu, et qu'ils ont eu lieu pendant plusieurs semaines pour préparer la musique pour la fête de Noël ; qu'il a été décidé alors par autorité compétente, savoir, par le curé et le défendeur, que personne ne serait à l'avenir admis à la tribune de l'orgue à moins d'avoir suivi les exercices du chant et d'avoir une carte d'admission ; que cette décision a été communiquée aux fidèles et aux chantres et exécutée ; que le demandeur n'a pas suivi les exercices de chant, et n'a pas eu de carte d'admission ; qu'il ne s'est pas présenté à l'orgue le jour de Noël, mais que le dimanche suivant, 27 décembre, il s'y est rendu avec un ami qui n'avait pas non plus de carte d'admission, et s'est mis en arrière des chantres ; que le défendeur l'a requis avec son ami de descendre comme n'ayant pas le droit d'être à l'orgue, mais que le demandeur a refusé de descendre, sur quoi le défendeur a envoyé chercher le constable par un enfant et qu'à l'arrivée du constable le demandeur et son ami sont partis sans bruit et sans éclat ;

“ Considérant que le défendeur a agi de bonne foi sans malice et dans l'exercice de ses fonctions, qu'il était justifiable de faire sortir le demandeur de la tribune de l'orgue où il était sans droit, et contrairement aux règles qu'il ne pouvait ignorer, que le défendeur a requis le demandeur poliment à voix basse de sortir, et a continué tout le temps

à traiter le demandeur avec tous les égards compatibles avec sa mission ;

“Considérant que le demandeur a eu tort d'aller à l'orgue ce jour-là et de refuser de descendre, et qu'il n'a souffert aucuns dommages ni aucune insulte dont il ait droit de se plaindre ;

“Renvoie sa demande avec dépens.”

St-Pierre & Pélissier, avocats du demandeur.

L. T. Maréchal, avocat du défendeur.

(P. B. M.)

1893.
Jodoin
v
Payette.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 25, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

HIBBARD v. CULLEN.

*Witness — Slander — Privilege for evidence under oath —
Vagueness of allegations—Exception to the form.*

HELD:—1. An action does not lie against a witness for relevant statements made by him under oath when examined in a cause before a court of justice. An action based on such statements, and which does not allege irrelevancy to the case in which the defendant testified, or to the circumstances connected with it, may be dismissed on exception to the form.

2. A declaration in an action for slander which sets out that defendant, “at divers times and to various persons, uttered false and “malicious statements with intent to injure the plaintiff in his “character, credit and reputation, as being a person unworthy of “confidence, unreliable and a perjurer,” without setting forth the statements, or giving dates, is defective in substance and form, and the action will be dismissed on exception to the form.

DAVIDSON, J. :—

This case is before the court on an exception *à la forme* which seeks the dismissal of plaintiff's action because the cause of complaint is not sufficiently or lawfully alleged.

The declaration sets out that defendant, at the city of Montreal and elsewhere, “at divers times and to various

1893.
 Hibbard
 v.
 Cullen.
 Davidson, J.

" persons uttered false and malicious statements with
 " intent to injure the said plaintiff in his character, credit
 " and reputation as being a person unworthy of confi-
 " dence, unreliable and a perjurer," and further that
 defendant did, before the circuit court, " being there and
 " then examined as a witness in a certain cause, falsely,
 " maliciously and with intent to injure plaintiff, state and
 " depose that plaintiff had twice, to the knowledge of the
 " said defendant, perjured himself, and defendant further
 " deposed that plaintiff was a person who could not be
 " believed under oath and was generally possessed of the
 " reputation of one whose sworn testimony was un-
 " worthy of credence."

Here are two attempted causes of action—one resting on statements made in personal intercourse, and the other on testimony given in the witness box. I have to consider both fatally defective in substance and in form. The actual statements are not set forth. It is not charged that they were defamatory or that they declared plaintiff to be a perjurer, but that whatever words were used were so used with a certain kind of intent. It is not only not possible to deny, traverse or plead up to vague inferences of this kind, but no defendant so charged would know how to find rebutting witnesses or to prepare for a trial. Proximate dates are also essential. They might disclose a bar by way of prescription.

Defendant's conduct as a witness is without doubt more definitely impugned, and a more serious legal principle is here involved. Is a man who stands in the witness box, not voluntarily, but compulsorily, to be distracted between his oath and the dread of a possible action for damages? Juries give verdicts which are sometimes thought false as to the facts and malicious as to their determination to punish one or other of the parties. Are jurors to be subjected to writs and processes at law? In England the witness is absolutely privileged whether his evidence is relevant or irrelevant, malicious or other-

wise. *Dawkins v. Lord Rokeby*, L. R., 8 Q. B. 255; *Munster v. Lamb*, L. R., 11 Q. B. D. 1588 (1883).

A like, although somewhat more limited privilege, exists under the French law. But the difference is of a very modified kind. There the witness is protected, in the interests of society and of public order, if he speaks relevantly to the cause or to the circumstances which belong to it. "La liberté des témoins dans leurs dépositions est protégée à l'égal de la sûreté des jurés dans l'exercice de leurs fonctions..... lorsque cette allégation ou cette imputation, se rapportent soit aux faits qui ont donné lieu à l'instruction, soit à des circonstances relatives à cette instruction." Dalloz, Rép., Vo. Témoins, No. 264 and note 1. How broad a defence lies under the word "circumstances" may easily be imagined. The declaration before the court does not allege irrelevancy either to the case in which defendant swore, or to the circumstances connected with it.

Witnesses have been called to plead to actions of this kind on several occasions lately.¹ Their protection is of public importance. It may be laid down as the general principle of both systems of law that a witness is punishable for perjury, but may not be assailed by civil writs.

Exception *à la forme* maintained and action dismissed.

J. S. Buchan, for plaintiff.

J. P. Cullen, for defendant.

(J. K.)

¹ One of the cases referred to, *Marquis v. Gaudreau*, is reported in these Reports, 2 C. S. 502.—(Reporter's note.)

1893.
—
Hibbard
v.
Cullen.
—
Davidson, J.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, January 20, 1898.

Coram DOHERTY, J.

BRODIE v. THE MONTREAL AND OTTAWA RAILWAY CO.

Arbitrator under Railway Act—Recourse for fees.

Held:—Where an award has been rendered against one of the parties to an arbitration under the Railway Act, which would have the effect of making him liable by law for the costs of the arbitration, and the award has been confirmed by the Superior Court, but he has appealed from such judgment, the arbitrator appointed by the other party has no action against the appellant for his taxed fees, at all events until the appeal has been determined.

JUDGMENT:—

“ The Court, etc.

“ Seeing that plaintiff sues for the recovery of \$431.60, alleging that the company, defendant, desiring to appropriate certain property of one Castonguay under the provisions of the Railway Act, made him an offer therefor of \$810, at the same time naming as its arbitrator in the event of refusal, J. B. Resther, architect ; that said offer was refused by said Castonguay, who named plaintiff as his arbitrator ; that C. E. Leclerc was named third arbitrator ; that the majority of said arbitrators, to wit, plaintiff and said Leclerc, made an award of \$848 in favour of said Castonguay, which award was duly signified ; that an appeal was taken from said award to this Court, and said award confirmed ; that by law the amount of said award having exceeded the amount offered, the defendant is bound to pay the costs of said arbitration ; that plaintiff having acted as arbitrator in said arbitration, is entitled to claim as such arbitrator and mandatary of both parties concerned, the amount of his fees from both parties jointly and severally ; that his costs have been taxed at \$403.50, and costs of petition for taxation which have also been

taxed at \$16.60, which plaintiff paid his attorney on said petition; that plaintiff has a right to interest on the amount of said costs from the date of the award, 22nd June, 1891, which interest amounts to \$11.50, which three amounts make up the sum claimed ;

1893.
—
Brodie
v.
M. & O. Ry. Co.

“Seeing that the defendant, by a first plea, pleads in substance that plaintiff has now no action against defendant because the judgment of this Court confirming the alleged award has been appealed from, which appeal is still pending, and the execution of the judgment appealed from has been suspended by the giving of security, and that in consequence plaintiff’s action is in any case premature ; and by a second plea, admitting the essential facts alleged by plaintiff and that the effect of the judgment of this Court maintaining the award aforesaid, is to render defendant liable for the costs of said arbitration, but alleging that defendant has appealed to the Court of Queen’s Bench and given the required security ; that such appeal and the giving of such security suspend the execution of said judgment, and defendant cannot in consequence now be called upon to pay the amount of the condemnation either in capital, interest or costs, either by action or execution ; that until such cause is finally decided there can be no *lien de droit* between plaintiff and defendant ; that the latter never having employed plaintiff nor required his services, there cannot be any such *lien de droit* between them ; that the only person whom plaintiff could sue would be said Castonguay, who alone, should he succeed before the court of ultimate appeal, could claim the reimbursement of all costs in the case ;

“Considering that the facts as alleged by plaintiff in his declaration and those alleged by defendant, to wit, the institution and pendency of the appeal and the giving of security thereon, are admitted by both parties ;

“Considering the appeal from the award made by said arbitrators in favour of said Castonguay is still pending, and that it is in consequence as yet undecided whether

1899. said Castonguay or said defendant shall be called upon to
Brodie bear the costs of said arbitration under section 154 of the
M. & O. Ry. Co. Railway Act ;

" Considering, therefore, that plaintiff has as yet, at all events, no right of action against the company defendant, for the costs claimed by him in virtue of said section of said act ;

" Considering that though under Article 344 C.C.P., arbitrators appointed under Article 341 and following have a joint and several recourse against all the parties to the cause in which they are appointed, for their costs and disbursements, said article appears by its terms to be applicable only to arbitrators named in the course of a suit, and under the article above named, and has no application to arbitrators named in the manner and for the purposes in question in this cause ;

" Considering that although by Article 1726 C.C. ' if ' a mandate be given by several persons, their obligations ' towards the mandatary are joint and several, ' said article can apply only in favour of a mandatary to whom a mandate has been given by several persons ;

" Considering that even if arbitrators are to be considered as the mandataries of the parties naming them and as such entitled to the benefit of said Article 1726, said article could only apply to the case where by act of submission both parties to an arbitration join in naming an arbitrator or arbitrators, or at least accept the arbitrators named by them respectively ;

" Considering that in the present instance plaintiff was named and constituted an arbitrator by said Castonguay alone, and that defendant was in no manner a party to his nomination, or conferred upon him any power to act as such arbitrator, his powers being derived solely from his nomination by said Castonguay ;

" Considering, therefore, that even if arbitrators are to be treated as the mandataries of the persons naming them and even if both parties join in a submission to arbitration, plaintiff having been in this instance named by

said Castonguay, without the consent or intervention of defendant, under provisions of law giving said Castonguay the right to choose his own arbitrator, without any intervention of defendant and by an act of nomination to which defendant was not and could not be a party, must be treated as the mandatary of said Castonguay alone;

1893.
Brodie
v.
M. & O. Ry. Co.

“Considering, therefore, that plaintiff has no right of action against defendant based upon any relationship of mandator and mandatary, existing between defendant and himself, and resulting from his having acted as arbitrator in the manner alleged by him;

“Considering that plaintiff has established no right of action on his part against defendant for the recovery of the sum claimed by him;

“Doth maintain defendant’s pleas and dismiss plaintiff’s action with costs.”

G. E. Mathieu, for plaintiff.

F. X. Archambault, Q.C., for defendant.

(J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 6, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

POIRIER v. LEMOINE.

Roofs—Eaves of—Fall of snow or water upon neighbour's land—Art. 539, C.C.

Held:—The distance between a sloping roof and the line of the neighbour’s land must be sufficient to permit the snow and rain from the roof to fall upon the owner’s land; and it must be provided with gutters and snow guards, if necessary, to prevent rain and snow from falling from it upon the neighbour’s land.

DAVIDSON, J. :—

The parties are neighboring proprietors at the town of

1893.
Poirier
v.
Lemoine.
Davidson, J.

St. Henri, and they are in dispute over the sloping roof of a shed which is asserted by plaintiff to be so near the dividing line as to let rain water and snow fall from it on to defendant's land. In addition to \$200 by way of damages an order is sought to have such changes or safeguards adopted as will remove the servitude so created. Strange to say neither side produces a land surveyor's plan by which distances might be exactly fixed. I gather from the somewhat varying statements of many witnesses that the roof slopes from the centre toward plaintiff's land, and has an area of 13 x 20 feet; that the eaves are about ten feet high, and are at one end about thirteen and at the other about eleven inches from the dividing line. In still weather the rain water would fall on defendant's property, but practically all the witnesses admit that with wind it might be driven over the boundary. There are no gutters and no snow guards.

The code provides that roofs must be constructed in such a manner that the rain and snow from off them may fall upon the land of the proprietor, without his having a right to make it fall upon the land of his neighbour. (Art. 539, C.C.; C.N. 681.) But neither local law nor—so far as I am aware—local usage fixes any certain distance beyond which eaves ought not to project. In the north of France there is some recognition of a distance equal to double their depth, and in the south, where it is said the projections are usually greater, an intervening distance of three feet is commonly allowed.

Here we have to deal with Canadian winters, and allowance has also to be made for snowfalls. It is a recognized principle of law that a proprietor has no right to so construct a building on his land as that it would in any way throw an artificial cumulation of snow or water, or even by infiltration, upon his neighbour's land, even if the latter were bound to receive the waters that flow upon it naturally. C.C. 501; 2, Aubry and Rau, section 195, pp. 200, 201; 12, Demolombe, No. 586, 588; 8, Laurent, No. 70; 12, Pardessus, *Traité des Servitudes*, pp. 471, 472.

Although protested to do so before the institution of the present action, defendant has failed to provide gutters or a proper drain, or snow guards. He will have to do so. That plaintiff has not suffered present damage adds nothing to defendant's rights.

I find that the roof projects too close to the dividing line. Judgment goes for \$5.50, expense of protest, and includes an order that defendant shall within a month, by proper means, prevent the rain water and snow from running or falling off his roof as it now does. In the event of his failing to do so, I shall make this judgment effective by other means. Plaintiff has costs.

Madore & Larochelle, for plaintiff.

A. Leblanc, for defendant.

(J. K.)

1893.
Poirier
v.
Lemoine.
Davidson, J.

COUR DE RÉVISION.

QUÉBEC, 5 juin 1893.

Coram ROUTHIER, PELLETIER, LARUE, JJ.

LES FRÈRES DES ÉCOLES CHRÉTIENNES v.
HOUGH ET AL.

Louage—Vente de l'immeuble pendant bail—Améliorations, locataire a droit de les enlever—C. C. 1640.

Jugé :—Le droit accordé au locataire par l'article 1640 du code civil d'enlever avant l'expiration du bail les améliorations et additions qu'il a faites à l'immeuble par lui loué, peut être exercé, non seulement contre son locateur, mais même contre un tiers auquel ce locateur vend l'immeuble.

2. Ce droit peut être ainsi opposé à l'acquéreur sans avoir été enregistré.

3. Celui qui achète un immeuble sur lequel un locataire a construit une bâtisse, doit lui permettre d'enlever cette bâtisse, quand même le droit de ce faire ne lui aurait pas été réservé par l'acte de vente.

ROUTHIER, J. :—

Les faits de cette cause peuvent se résumer comme suit : Il y a 15 ou 16 ans, C. Hough, ayant perdu ses

1893. écuries dans un incendie, le gouvernement lui a permis
Les Frères, etc. d'en construire deux sur le ci-devant terrain des Jésuites,
v. Haute-Ville. Hough a toujours joui de ce terrain, payant
Hough. loyer au gouvernement et les taxes municipales à la cité
Routhier, J. de Québec.

En 1886, le gouvernement a permis à Boivin et Fortier de démolir ces écuries qui se trouvaient sur son terrain, les entrepreneurs devant s'indemniser avec les matériaux. George Hough, le légataire de Chs. Hough, a acheté de Boivin et Fortier les écuries en question pour \$300, s'engageant à les démolir. La démolition n'a pas été faite par Hough dans le temps.

En mars 1890, le gouvernement a vendu aux demandeurs le terrain sur lequel les écuries étaient bâties, avec les droits qu'il pouvait avoir dans les bâtisses sus-érigées.

Hough a continué à occuper ces écuries et en a payé les taxes à la cité : puis les frères ont donné une des deux bâtisses au nommé Jobin, qui l'a démolie et emportée, pour la valeur des matériaux.

De son côté, Hough a fait démolir et emporter l'autre chez lui, par Guérard, entrepreneur qui lui bâtissait une écurie et qui a employé dans cette construction une partie des matériaux provenant de la démolition.

Les demandeurs l'ont alors poursuivi en revendication de ces matériaux, alléguant dans leur déclaration que l'écurie leur appartenait en vertu de la vente que leur en avait faite le gouvernement.

La cour supérieure a reconnu leur propriété sur ces matériaux, et a condamné le défendeur à leur en payer la valeur \$200. Le défendeur a inscrit en révision.

Les raisons qui doivent servir de motifs à notre décision sont les suivantes :

Il n'y a pas de doute que lorsque C. Hough a bâti les écuries en question, ç'a été avec l'assentiment du gouvernement, le propriétaire du terrain. Hough payait loyer au gouvernement, et à défaut de bail, il doit être considéré comme locataire occupant par tolérance aux termes de l'article 1608 C. C.

“ Ceux qui occupent des héritages par simple tolérance du propriétaire, sans bail, sont réputés locataires et tenus de payer la valeur annuelle de tels héritages.”

1893.
Les Frères, etc.
v.
Hough.
Routhier, J.

Etant locataire, le défendeur Hough avait comme tel le droit d'enlever ses bâtisses.

Article 1640 C. C. “ Le locataire a droit d'enlever, avant l'expiration du bail, les améliorations et additions qu'il a faites à la chose louée, pourvu qu'il la laisse dans l'état dans lequel il l'a reçue ; néanmoins si ces améliorations et additions sont attachées à la chose louée, par clous, mortier ou ciment, le locateur peut les retenir en en payant la valeur.”

Ainsi le locataire a le droit d'enlever les améliorations et additions qu'il a faites à la chose louée et si ces améliorations et additions sont attachées à la chose louée, le locateur peut alors les retenir en en payant la valeur.

Voir Pothier vol. IV, page 50, No. 131 du louage.

IV Aubry et Rau, p. 471.

Troplong, contrat de louage, No. 353.

Mais, disent les demandeurs, le défendeur Hough ne pouvait enlever ces bâtisses que pendant la durée du bail, or son bail était terminé par l'aliénation du gouvernement aux demandeurs.

D'abord peut-on dire qu'après l'expiration de son bail, le locataire ne puisse pas enlever les améliorations et les additions qu'il a faites à la chose louée ? Non.

L'article 1640 C. C., ne dit rien de tel. Mais comme question de fait, le bail de Hough était-il terminé ?

L'article 1657 C. C. dit : “ Lorsque le terme du bail est incertain, verbal ou présumé, tel que réglé en l'article 1608, aucune des parties n'y peut mettre fin sans en signifier congé à l'autre.”

Et l'article 1663 C. C. ajoute :

“ Le locataire ne peut à raison de l'aliénation de la chose louée, être expulsé avant l'expiration du bail, par une personne qui devient propriétaire de la chose louée en vertu d'un titre consenti par le locateur, à moins que le

1893. bail ne contienne une stipulation spéciale à cet effet et
 Les Frères, etc. n'ait été enregistré.

v.
 Hough. " En ce cas, avis doit en être donné au locataire sui-
 Routhier, J. vant les règles contenues en l'article 1657."

Dans cette cause le gouvernement ne pouvait mettre fin au bail sans en donner avis à son locataire Hough. L'aliénation de la chose louée n'a pas non plus mis fin à ce bail, d'après notre article 1668.

Mais supposé que l'aliénation eut mis fin au bail, Hough ne perdait pas pour cela ses droits aux bâtisses. Seulement le locateur pouvait les *retenir* en en payant intégralement le *coût*. C'est la doctrine.

2 Aubry et Rau, p. 262.

25 Laurent No. 179.

Hough avait donc droit d'enlever l'écurie en question.

Le jugement de la cour supérieure est infirmé, et l'action des demandeurs est renvoyée avec dépens.

PELLETIER, J. :—

Les demandeurs s'appuient sur l'article 2085 C. C. Ils disent aux défendeurs : nous avons acheté le terrain sur lequel les écuries en question étaient construites, notre titre d'acquisition est dûment enregistré ; si vous aviez des droits sur ces bâtiments, ils étaient soumis à la formalité de l'enregistrement, or ils n'ont pas été enregistrés.

Le défendeur Hough répond : le droit que j'ai à ces bâtisses n'est qu'un droit mobilier et partant n'est pas soumis à la formalité de l'enregistrement.

Demolombe établit d'une manière à enlever tout doute que des droits comme ceux du défendeur en cette cause, ne sont que des droits mobiliers.

Maintenant, la preuve faite démontre absolument que les demandeurs, lorsqu'ils ont acheté du gouvernement, connaissaient les droits de Hough.

JUGEMENT :—

" La cour, etc.

" Considérant que les demandeurs n'ont pas prouvé les allégations essentielles de leur action ;

“ Considérant qu’il est établi que depuis plus de quinze ans le défendeur Hough et son auteur ont occupé avec la tolérance du gouvernement de la province de Québec un certain terrain appartenant à ce dernier et faisant partie d’un terrain plus étendu connu sous le nom de terrain des Jésuites, et que feu Charles Hough, auteur du défendeur, y a construit deux écuries dont lui-même et son fils, après lui, ont eu la jouissance jusqu’à la démolition des dites écuries ;

1893.
Les Frères, etc.
v.
Hough.

“ Considérant qu’à raison de la dite occupation les dits Charles Hough et George Hough, le défendeur, étaient réputés locataires du dit terrain, en ont payé le loyer au gouvernement, et ont payé à la cité de Québec les taxes imposées sur les dites bâtisses ;

“ Considérant que les dits locataires avaient droit, à l’expiration du bail ou auparavant, d’enlever les dites constructions (C. C. 1640) ;

“ Considérant que l’aliénation du dit terrain par le gouvernement en faveur des demandeurs n’a pas mis fin au bail présumé sus-allégué, et que pour y mettre fin, congé de trois mois aurait dû être signifié au dit défendeur Hough, (C. C. 1663, 1657), mais qu’en supposant que le dit bail eût pris fin les propriétaires du dit terrain ne pouvaient retenir les bâtisses érigées par le locataire sans en payer le coût, ce qu’ils n’ont point fait ;

“ Considérant de plus que par acte passé à Québec, le 5 sept. 1888, devant Larue, N. P., le dit Charles Hough a acheté moyennant \$300 les dites écuries sur menace d’en être évincé et en s’obligeant à les démolir et enlever plus tard ;

“ Considérant que le gouvernement de Québec n’a pu transférer aux demandeurs plus de droits qu’il n’en avait lui-même, et sujets aux droits des dits locataires ;

“ Considérant que l’autre défendeur Guérard a simplement fait valoir les droits du défendeur Hough sur l’une des dites écuries, et que les demandeurs n’ont aucun droit de se plaindre de la démolition de la dite écurie qui ne leur appartenait pas ;

1893.
Les Frères, etc.
v.
Hough.

“ Considérant que les dits défendeurs Hough et Guérard ont prouvé les allégations essentielles de leurs exceptions ;

“ Infirme le jugement de la cour supérieure rendu à Québec le 9 mars 1893, et renvoie l'action des demandeurs avec dépens.”

Montambault, Langelier & Langelier, procureurs des demandeurs.

Pelletier & Fontaine, procureurs des défendeurs.

(R. J. B.)

COUR DE CIRCUIT.

QUÉBEC, 10 juin 1893.

Coram CARON, J.

COTÉ v. BERGERON.

Billet promissoire—Preuve—C. P. C. 145—C. C. 989.

Jugé :—Lorsque dans une poursuite sur un billet promissoire, le défendeur nie, par un plaidoyer soutenu d'affidavit, qu'il ait reçu valeur, c'est à lui à prouver qu'il n'a pas de fait reçu valeur, et non au demandeur à établir que valeur a été donnée pour le billet.

Per curiam.—Poursuite sur billet promissoire. Le défendeur nie avoir reçu valeur pour ce billet et son plaidoyer est accompagné de l'affidavit requis par l'article 145, C. P. C.

La cause a été inscrite à l'enquête et mérite ; le demandeur n'a fait aucune preuve de la valeur du billet, et le défendeur soutient que, le demandeur ayant nié le défaut de valeur, il lui incombait, en conformité à l'article 145, C. P. C., de prouver qu'il y avait valeur donnée pour ce billet.

La question qui m'est soumise est la suivante : lorsque dans une poursuite sur un billet promissoire, le défendeur nie, par un plaidoyer soutenu d'affidavit, qu'il ait reçu valeur, est-ce à lui à prouver qu'il n'a pas de fait reçu valeur, ou est-ce au demandeur à établir que valeur a été donnée pour ce billet ?

De droit commun, aux termes de l'article 989, C. C., le contrat n'en est pas moins valable quoique la considération n'en soit pas exprimée ou soit exprimée incorrectement dans l'écrit qui le constate.

1893.
Côté
v.
Bergeron.

Tous les jours nous voyons l'application de cet article, par exemple, le *bon*. Le I. O. U. ne contient mention d'aucune considération ; il n'en est pas moins valable pour cela, et ne fait pas moins preuve entre les mains du porteur.

Dans une cause rapportée au 5e volume des Q. L. R., p. 258, *National Insurance Co. et St-Cyr*, l'on trouvera une décision analogue à celle que je rends dans la présente cause.

Voir aussi Byles on Bills, page 135.

Le demandeur dans la présente cause n'était pas obligé de prouver la considération du billet, en l'absence de toute preuve de la part de la défense, et jugement est rendu en sa faveur.

Robitaille & Roy, procureurs du demandeur

Amyot, procureur du défendeur.

(R. J. B.)

SUPERIOR COURT.

QUEBEC, 12th June, 1898.

Coram ANDREWS, J.

DEMERS v. REMILLARD, and LARUE, opposant.

Execution—Collocation—Opposition—Costs—C. C. P. 642,
719, 721, 734.

Held:—A judgment creditor whose *fieri facias* is noted by the sheriff as an opposition for payment, and who also appears on the registrar's certificate as an hypothecary creditor for the amount of the capital of his judgment, has nevertheless a right to file an opposition *afin de conserver* against the proceeds of sale, in order to enable him, by identifying the capital sum mentioned in his *fieri facias* with the sum shown in the registrar's certificate, to obtain the same rank for his costs of judgment as for his hypothec, and costs will be allowed him on such opposition.

1888.

Demers
v.
Remillard.
Andrews, J.

PER CURIAM.

The opposant Larue was, on the 15th May last, by item 13 of the report of distribution on that day made and filed, collocated for a sum of \$1260.80, and costs of his opposition, but by *remittitur* filed on the 17th of the same month he declared that the sum really due him was only \$1205.29. The defendant contests this collocation, asking that it be reduced to \$1191.72, and also that the opposant be allowed no costs on his opposition, which defendant alleges to have been unnecessary. The parties now agree that the sum really due to the opposant is \$1196.53, but disagree as to the opposant's right to his costs of opposition.

I think the opposition was necessary to obtain for the opposant's costs of action and execution the same rank as that to which the capital sum due him was entitled under the certificate of the registrar, by identifying the capital sum mentioned in the writ of execution by him caused to be issued against the defendant with that shown in the certificate. Considering, therefore, that the opposant is entitled to his costs of opposition, the defendant's contestation is dismissed in so far as concerns said costs, but is maintained to the extent that the capital sum to which opposant has a right is reduced to \$1196.53, and as both parties have put forth exaggerated pretensions, each is left to bear his own costs on the present contestation.

Burroughs, for opposant.

Amyot, Q. C., for defendant contesting.

(R. J. B.)

COUR SUPÉRIEURE.

QUÉBEC, 22 juin, 1893.

Coram LARUE, J.

BÉLANGER v. LACROIX.

Hypothèque—Détériorations par débiteur—Capias—Preuve—
C. C. 2054—C. P. C. 800.

JUGÉ :—1o. Le débiteur d'une rente viagère, garantie par une hypothèque sur son immeuble, qui y coupe du bois en quantité considérable, et exprime l'intention de continuer d'en couper, est réputé avoir endommagé cet immeuble en vue de frauder son créancier; et ce surtout lorsque cette coupe est faite en dehors de certaines limites convenues entre lui et son créancier.

2o. Pour savoir si le défendeur a suffisamment endommagé l'immeuble pour mettre en danger la créance du demandeur, il faut considérer, non pas la valeur réelle et actuelle de l'immeuble mais le prix qu'il rapporterait s'il était vendu par le shérif.

3o. Le demandeur est admis à prouver des faits postérieurs à l'émanation du capias pour établir l'intention dans laquelle les actes antérieurs, reprochés au défendeur, ont été faits.

PER CURIAM.

Le demandeur et son épouse sont créanciers pour une rente viagère de \$120 hypothéquée sur le lot No. 63 de la paroisse de St Raphaël. Ils allèguent que le défendeur, débiteur de la dite rente et détenteur de l'immeuble, a, depuis l'automne dernier, malgré une sentence arbitrale à laquelle il devait se soumettre et qui lui indiquait l'endroit où il pouvait couper et enlever du bois sans endommager le lot, coupé et abattu au moins quatre-vingts érables en dehors du dit endroit en différentes places sur le dit immeuble, qu'il a agi ainsi dans l'intention de frauder les demandeurs, qu'il a ainsi endommagé et détérioré le dit immeuble et en a diminué la valeur d'au moins \$80 et qu'il était sur le point de continuer les dites détériorations. Le demandeur a, sous les dispositions de l'art. 800 C. P. C., fait arrêter le défendeur sur capias *ad respondendum*. Le défendeur présente une requête pour casser le capias.

1893.
Bélanger
v.
Lacroix.
Larue, J.

Les griefs formulés par le demandeur sont au nombre de trois :—1o l'enlèvement d'un moulin à battre, fixé sur le dit lot à perpétuelle demeure ; 2o le bûchage des érables en dehors de la limite fixée par les arbitres ; 3o l'intention, avouée par le défendeur de continuer à vendre du bois, et d'enlever ce qui restait de l'érablière pour la vendre comme bois de corde.

Je ne vois pas dans la vente du moulin que l'on puisse imputer fraude au défendeur. Quant à la détérioration de l'immeuble par le bûchage et l'enlèvement des érables il n'y a aucun doute que le défendeur en a coupé en dehors des 3½ arpents. Les témoins du demandeur évaluent les dommages de \$72 à \$100. Ils sont plus que corroborés par les témoins de la défense qui disent que le défendeur a coupé 83 arbres dans la partie de la sucrerie non comprise dans l'arbitrage. Toutefois ils sont d'avis que cette coupe n'a pas diminué la valeur de l'immeuble, parce que disent-ils, la terre est bonne et devrait donner plus de profit par la culture. Ils évaluent l'immeuble tel qu'il est maintenant à \$1,900 ou \$2,000.

Mais le demandeur prétend que ce n'était là que le commencement, et que si le défendeur n'avait pas été arrêté, il aurait, comme il en a exprimé l'intention, détruit toute l'érablière pour en faire du bois de corde.

Lors de l'enquête, j'ai permis au demandeur, suivant en cela ce que je crois être la doctrine, de faire la preuve de certains faits postérieurs à l'émanation du *capias* dans le but de prouver l'intention du défendeur lors de la commission des actes allégués dans l'affidavit. Je trouve la règle à ce sujet dans Stephen, *Law of evidence*, art. 11.—
“ When the intention... or any other state of mind of any
“ person... is a fact in issue or relevant to the issue, all
“ things done or said by any such person which express
“ or show the existence of any such state of mind or body
“ in reference to the particular matter in question, are
“ relevant, though they may not have been done or said
“ on the occasion when the facts in issue happened.”

Voir aussi 1 Taylor, *on evidence*, (Ed. 1885), 322 et seq.

Dans la cause de *Alcan v. Giroux*, 18 R. L. 289, il a été jugé " que la preuve des faits de recel ne doit pas être restreinte à ceux qui étaient connus de celui qui a donné la déposition sur laquelle le *capias* a émané, mais que ce dernier peut prouver des faits de recel qu'il ne connaissait pas lui-même."

1893.
Bélanger
v.
Lacroix.
Larue, J.

Cette preuve, en la présente cause, démontre que le défendeur voulait continuer le bûchage, en dehors des limites convenues, et que même après le *capias*, il a annoncé à la porte de l'église qu'il vendrait du bois à ceux qui en auraient besoin, en ajoutant que s'il avait su que le demandeur était pour prendre un *capias*, il n'aurait pas laissé un arbre debout.

L'art. 800 C. P., donne le bref de *capias* au créancier hypothécaire contre le tiers-détenteur ou débiteur qui, dans l'intention de frauder le demandeur, endommage, détériore ou diminue la valeur de l'immeuble hypothéqué ou est sur le point de le faire par lui-même ou par l'entremise d'autres personnes, de manière à empêcher le créancier de recouvrer sa créance ou partie d'icelle au montant de \$40, suivant que pourvu au chap. 47 S. R. B. C. Ce chapitre donne, dans ce cas, droit aux dommages en même temps qu'au *capias*, et à la contrainte par corps à défaut de paiement. Ces dispositions sont reproduites en partie dans les arts 2054 et 2055 C. C.

Il s'agit donc, en cette cause, de déterminer, 1o si le défendeur a endommagé, détérioré ou diminué la valeur de l'immeuble ou était sur le point de le faire, et, 2o s'il l'a fait, avait-il l'intention de frauder le demandeur.

Malgré la preuve de la défense, je suis d'avis que le défendeur a détérioré l'immeuble et en a diminué la valeur. L'arbitrage, auquel il avait consenti, avait pour but de déterminer ce fait bien important, et en décidant que le défendeur ne pouvait couper que dans un endroit indiqué l'arbitrage comportait que des coupes faites ailleurs endommageraient l'immeuble et en diminueraient la valeur. Le défendeur ne s'est pas contenté de ce que lui accor-

1888.
Bélanger
v.
Lacroix.
Latue, J.

daient les arbitres, il a coupé ailleurs et même à l'autre bout du lot, et son but ne pouvait être d'éclaircir le bois, puisqu'il en a coupé à net en dehors de l'endroit indiqué. Et ce bois qu'il a coupé était généralement beau.

Il est vrai qu'il reste encore 1000 à 1200 érables sur l'immeuble repartis sur cinq arpents, et d'autre bois sur trois ou quatre arpents, et que l'immeuble peut valoir de \$1,900 à \$2,000. La créance hypothécaire, qui prime la créance du demandeur et de son épouse, est de \$442: le défendeur, qui évalue la rente du demandeur suivant le calcul des compagnies d'assurances, (C. C. 1914, 1915; *Collette v. Lefebvre*, 8 L. C. J. 128) à la somme d'environ \$820,—formant en tout \$1262,—dit que la créance du demandeur ne courait aucun risque. Je ne suis pas de son avis. L'immeuble doit être évalué non pas d'après sa valeur réelle, mais bien d'après ce qu'il se vendrait au shérif, et je crois que dans le cas d'une vente forcée la créance du demandeur, même en adoptant le calcul de la défense, serait partiellement aventurée.

Mais il n'en est pas moins apparent que le défendeur était sur le point d'abattre tout ce qu'il pouvait; au moment où il a été arrêté les dommages n'étaient pas considérables et la créance du demandeur n'était pas encore en grand danger, mais il est évident qu'en l'absence du *capias* le danger aurait été imminent.

J'estime à environ \$80 les dommages causés aux petits arbres par suite de l'abattage des gros, mais dont le chiffre n'est pas clairement établi, et j'ajoute que les circonstances démontrent, suivant moi, que le défendeur a ainsi agi dans l'intention de frauder le demandeur, en mettant en danger le recouvrement de la créance de ce dernier.

On m'a cité la cause de *Garneau v. Vannier* comme analogue à la présente. Les circonstances étaient autres. Le demandeur avait un jugement contre le défendeur; durant l'absence de ce dernier, et hors de sa connaissance, sa femme a vendu du bois pour \$16. Dès que Vannier a connu ce qu'avait fait sa femme il s'est empressé d'arrêter l'ouvrage des bûcherons. La cour supérieure a décidé

qu'il n'y avait pas de la part de Vannier l'intention de frauder.

Voir *Gauthier v. Michaud & Truchon*, 15 Q. L. R. 134, et autorités sous l'art. 1092 C. C. (De Bellefeuille.)

Le capius est maintenu, avec dépens.

Montumbault, Langelier & Langelier, procureurs du demandeur.

Turgeon & Carroll, procureurs du défendeur.

(R. J. B.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, April 22, 1893.

Coram DOHERTY, J.

METROPOLITAN MANUFACTURING CO. v. GAREAU, and AMIOT, guardian, petitioner.

Guardian—Responsibility—Saisie-revendication—Effects sold under saisie-gagerie.

HOLD:—A voluntary guardian to effects seized under a writ of *saisie-revendication*, is not discharged from responsibility by the circumstance that the effects in his custody were subsequently seized and sold without his knowledge under a *saisie-gagerie* for rent, the guardian having left the effects in defendant's possession without an order of the court, and without his giving security, and the claim for rent having accrued under a lease by tacit reconduction, which only came into force subsequent to the guardian's appointment. To be relieved of responsibility the guardian is bound to show that the effects would have been sold for a privileged claim thereon existing at the time of the seizure had he taken possession. The position of the guardian in this case cannot be assimilated to that of a guardian under a seizure in execution when the goods seized are sold during his guardianship at the instance of another more diligent creditor.

JUDGMENT:—

"Seeing that said guardian petitioner by his petition alleges that he was named voluntary guardian to certain effects seized under a writ of *saisie-revendication* herein; that pending proceedings on said seizure, said effects (except a few which he offers to produce) have been seized under a writ of *saisie-gagerie* and judicially sold upon defendant at the instance of one Préfontaine; that said seizure and sale were effected without petitioner's

1893.
Bélanger
v.
Lacroix.
Larue, J.

1893.
—
Metropolitan
Manufacturing
Co.
v.
Gareau.

knowledge, and said petitioner in consequence prays that he be discharged from any responsibility for said effects so sold ;

“Seeing that plaintiff contests said petition, alleging in substance that said goods were placed in the care and custody of petitioner under said writ of *saisie-revendication*, and by accepting said office he became bound as judicial depositary thereof to keep and preserve the same until final adjudication upon said *saisie-revendication* ; that by judgment herein plaintiff has been declared owner of said effects, and defendant having failed though ordered so to do to deliver said effects to plaintiff, said petitioner is bound so to do ; that the sale of said goods was the result of and occurred through the negligence and fault of said petitioner, and his failure to perform his duties as such guardian ; that after his appointment as guardian petitioner allowed said effects to remain in defendant's possession without order of the court, application for such order by defendant, or consent of plaintiff, and to garnish the premises of defendant where they were seized in the latter's possession, through the fault and negligence of said guardian, and were so seized and sold without knowledge of, or notification to plaintiff ;

“Seeing that petitioner answers to said contestation, that in accepting said charge of guardian he took the effects seized subject to the charges and privileges which affected them at the time of said *saisie-revendication* ; that the seizure made by said Préfontaine, was so made in enforcement of his privileged right as lessor, and that petitioner could not prevent the seizure or sale so made by said Préfontaine ; that petitioner was not a surety, but an ordinary guardian ; that in the absence of opposition by plaintiff, defendant had a right to remain in possession of the effects seized, and that plaintiff made no opposition to his doing so ;

“Seeing that plaintiff replies to said answer that the debt for which said goods were sold by said Préfontaine did not exist at the time of petitioner's appointment as guardian ; that any privileged right which existed on

said effects at the time of the seizure and sale thereof by Préfontaine, arose through and was the result of petitioner's fault in allowing said goods to remain in defendant's possession and to garnish his premises ; that defendant had no right to such possession save on order of the court, and giving security, and that petitioner by allowing him such possession not only exposed them to seizure and sale by defendant's lessor and other creditors, but likewise deprived plaintiff of its right to demand security as a condition of such possession by defendant :

1893.
Metropolitan
Manufacturing
Co.
v.
Gareau.

" Considering that it is proved that the effects as regards which petitioner demands his discharge were seized under writ of *saisie-gagerie*, and sold in execution of a judgment for rental of the premises occupied by defendant, said rental being for the month beginning on the 1st of August, 1892 ;

" Considering that at the date of the execution of the writ of *saisie-revendication* herein and the appointment of petitioner as voluntary guardian thereunder (28 January, 1892), no privilege attached to the effects in question herein and seized under said *saisie-revendication*, for said rental for which they were so sold, said rental not having accrued under any lease existing at the time of said seizure, but under tacit renewal of a lease then existing and which lease expired on the 1st day of May, 1892 ;

" Considering that petitioner by becoming such voluntary guardian became a judicial depositary of the effects so seized, and bound and liable towards plaintiff to fulfil all the obligations of a depositary thereof, and specially to apply to the safe keeping thereof all the care of a prudent administrator ;

" Considering that in leaving said effects so seized and claimed by plaintiff as its property in the possession of defendant, and allowing the latter to make them subject to a privileged right in favor of a third person for rental of premises for a term beginning long after said seizure, and as a consequence of which privileged claim plaintiffs have been entirely deprived of the same, as it is establish-

1893.
Metropolitan
Manufacturing
Co.
v.
Gareau.

ed, petitioner did not exercise for the safe keeping of said effects the care of a prudent administrator ;

“ Considering moreover that the purpose of the execution of a writ of *saisie-revendication* is to dispossess the defendant of the effects seized and to place them in the hands of third persons (*entiercer*) until adjudication upon such seizure (Art. 867, C. C. P.) ;

“ Considering that in accepting the charge of guardian under such *saisie-revendication* as voluntary guardian offered by and in the interest of defendant, the petitioner undertook and became bound to place plaintiff in as good a position as it would have been in, had it appointed as it would have had a right to do, a guardian whose duty would have been to take possession of the effects seized ;

“ Considering that defendant was only entitled to be replaced in possession of the effects seized upon an order of the Court and upon giving security to plaintiff, and that if petitioner chose to take upon himself the responsibility of putting defendant in possession thereof without any such security, it would seem just that he be held to have assumed and taken upon himself all the obligations of a surety, such as plaintiff would have been entitled to exact upon a demand by defendant for such possession ;

“ Considering in any case that said petitioner, even if not liable as a surety by reason of his leaving said effects in defendant's possession, was bound to see that plaintiff was placed in no worse position by their being so left in defendant's possession than it would have been if they had been taken into his own custody ;

“ Considering that if he had taken them into his own custody and then allowed them to be judicially sold in satisfaction of his own rent, petitioner could not invoke such sale as discharging him from his responsibility as guardian or judicial depositary, and that he is in no better position to invoke the negligence of the person in whose charge he chose to leave the goods seized and since adjudged to be plaintiff's property, as a justification for his failure to produce said goods, than he would be to invoke his own ;

“ Considering that although it appears that the effects

in question were at the time of the execution of the *saisie-revendication* subject to a privileged claim for rent in favor of said Préfontaine, and although the latter, examined as a witness, swears that he would have then seized them, had they been removed, it is proved that any privileged claim then existing was extinguished by payment by defendant, and it is not proved he would not equally have paid the amount of said claim had the effects been then removed ;

“ Considering moreover that to relieve himself of responsibility it would be incumbent upon petitioner to prove not merely that said effects might have been sold in satisfaction of a privileged claim thereon existing at the time of said seizure had he so taken possession of them, but that they would in effect have been so sold had he done so, which is not established ;

“ Considering that the position of the petitioner cannot be assimilated to that of a guardian under a seizure in execution when the goods seized are sold during his guardianship, at the instance of another more diligent creditor of the said defendant, inasmuch as in that case the sole right of the first seizing creditor is to bring the effects seized to sale, which right is completely extinguished by the prior right of the more diligent creditor and is in no wise affected by the effects seized being or not being taken possession of by the guardian, the more diligent creditor having in that case (the goods being the property of the common debtor) a right to seize and sell them whether in the possession of the guardian or of the defendant ;

“ Considering that petitioner has shown no sufficient reason to entitle him to the discharge by him prayed for by his petition and that plaintiff has sufficiently established the allegations of its contestation ;

“ Doth maintain said contestation and dismiss said petition of said guardian petitioner, with costs.”

C. Raynes for plaintiff contesting.

Girouard, deLorimier & Godin for guardian.

(J.K.)

1893.

Metropolitan
Manufacturing
Co.
v.
Garcen.

SUPERIOR COURT.

[IN CHAMBERS.]

MONTREAL, Feb. 4, 1893.

Coram DOHERTY, J.

PICHÉ v. LÉTANG ET AL.

Pr. cedure—Suspension of execution of judgment pending appeal to Privy Council.

HELD:—Where leave to appeal to the judicial committee of the Privy Council, from a judgment of the Court of Queen's Bench sitting in appeal, has been refused by the latter Court, a judge of the Superior Court has no power to suspend the execution of the judgment.

JUDGMENT:—

"Having heard the parties by their counsel upon the petition of defendants, praying that the judgment of the Court of Review, rendered on the 31st day of May, 1892, and the judgment of the Court of Queen's Bench, rendered on the 26th of January, 1893, and all proceedings in this case, be suspended to allow defendants to appeal to the Privy Council, in England, from the said judgment of the 26th January, 1893;

"Seeing that under article 1179 of the Code of Civil Procedure, the execution of a judgment of the Court of Queen's Bench, cannot be suspended save upon the party desiring to appeal therefrom giving security within the delay fixed by that Court in the manner in said article provided;

"Seeing that the parties admitted on the hearing of said petition that said Court had refused to allow an appeal;

"Seeing that the judge of the Superior Court has, under the circumstances, no power to suspend the execution of said judgment;

"We, the Honorable Charles J. Doherty, one of the Justices of the Superior Court for the province of Quebec, do hereby reject said petition of defendants with costs."

E. U. Piché, Q.C., for plaintiff.

Adam, Duhamel & Plourde, for defendants.

(J. K.)

COURT OF REVIEW.

MONTREAL, May 31, 1893.

Coram MATHIEU, OUIMET, LYNCH, JJ.

BARRETTE ET UX v. LALLIER ET UX. ES-QUAL., &
 MAJOR ET AL., contesting report of distribution, &
 PLAINTIFFS, respondents.

*Tutor—Authorization to appeal—Superior Court sitting in
 Review—Art. 306, C. C.*

Held:—The Superior Court sitting in Review is not a court of appeal within the meaning of Art. 306, C. C., and a tutor does not require the authorisation therein mentioned in order to inscribe a case for revision.

The motion to reject the contestants' inscription in Review was dismissed by the following judgment:—

“Considering that the Superior Court sitting in Review is not a court of appeal in the exercise of an original appellate jurisdiction, but is the same court which rendered the primary judgment, the only distinction being that it is composed of three judges instead of one, and that its functions are simply to revise the judgment so rendered, such revised judgment remaining the judgment of the Superior Court;

“Considering that the said Superior Court in Review is not a court of appeal within the meaning of article 306 of the Civil Code of Lower Canada, and that the said defendants *es-qualité* did not require the authorization therein mentioned to enable them to inscribe for revision of the judgment herein rendered;

“Doth in consequence dismiss said motion with costs.”

Geoffrion, Dorion & Allan for contestants.

Bisaillon, Brosseau & Lajoie for plaintiffs, respondents.

(J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, Feb. 8, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

BÉLANGER v. DENIS ET AL.

Procedure—Examination by defendant of co-defendant.

HELD:—Where two partners are sued together for penalties for non-registration of partnership, with conclusions against each separately for the amount of the penalty, one defendant may be examined as a witness by his co-defendant, although they united their defences in one plea.

“Considering that plaintiff alleges that each of the defendants have become liable to penalties of \$200 each for non-registration of partnership, and it is prayed that they be each condemned in the sum of \$200;

“Considering that although the defendants have united the defences in one plea as they were entitled to do, the judgment sought to be obtained against them is for separate amounts;

“Considering that articles 251, 252 and 253 of the Code of Civil Procedure do not prohibit the calling by one defendant of another defendant as a witness;

“Considering that the defendant Edouard Denis, (concerning whom alone objection has been entered on the record), ought to have been called and sworn as a witness for the other defendant alone, whereas he has been called and sworn for “*les défendeurs*,” but that objection was apparently taken, and argument had and judgment rendered on the question of his being sworn at all;

“Doth confirm said judgment to the extent of permitting said defendant Denis to testify on behalf of his co-defendant, and doth order that the costs of this appeal be costs in the cause.”

H. St-Louis, for plaintiff.

Geoffrion, Dorion & Allan, for defendants.

(J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 26, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

PERREAULT v. BISONNETTE.

*Sale of real estate—Payment of price—Art. 1535, C. C. —
Renunciation by buyer.*

Held:—The buyer renounces to the benefit of art. 1535 of the civil code, and cannot delay the payment of the price, when he takes his deed with full knowledge of the nature of the title; *e. g.*, where he buys knowing, as shown by the deed, that the property belonged to an unopened substitution, and that there was a possibility of trouble in the event of other children being born to the institutes.

DAVIDSON, J. :—

This is an action to recover \$2,000, being the first instalment due under a deed of sale of certain real estate.

Defendant pleads that the vendors sold with warranty; that the title is not perfect, and that he has reason to fear trouble.

On the first of June, 1892, the plaintiff (Madame Mas-sue), her brother F. X. Perreault, her sister Madame Casgrain, and their respective children, sold the property in question to defendant for the sum of \$12,000 (in addition to seigniorial rights), payable as follows: \$4,000 to plaintiff by two equal payments of \$2,000, to become due on the first days of November, 1892 and 1893; \$4,000 to the children of Madame Casgrain and a like sum to the children of J. X. Perreault, on the respective deaths of their parents. These capital sums were secured by *baillieur de fonds* and bear interest. The plaintiff, moreover, acted as tutor to her minor son and undertook that he would ratify the sale. A like covenant was given by Madame Casgrain, one of whose children was also a minor. These special warranties, the presence of so many parties and the form of payment, were due to the fact that the property belongs to an unopened substitution, of which the plaintiff with her brother and sister have a life enjoyment, and whereof the ownership goes to their children.

1893.
 Perreault
 v.
 Bissonnette.
 Davidson, J.

The nature of the title transferrèd is fully set forth in the deed. It contains a description of the will under which it is held, announces the existence of the substitution, and expressly shows which of the vendors are institutes and which substitutes. That they represent all living persons who had proprietary rights in the land is admitted, and defendant's objection rests on the possibility of other children being born to the three persons who were at the date of the sale in life enjoyment.

Defendant had been a tenant on the property for twenty years, and apart from the full disclosures of the deed, well knew of the tenure under which it was held. In fact, that Madame Massue was sixty-three years of age, and a widow, and, therefore, altogether unlikely to have other children, caused the first of the instalments to be made payable in discharge of her own and her son's third interest. Such are the facts which plaintiff opposes in answer to the plea.

By article 1535 of our code, which corresponds with 1653 of the code Napoleon, if the buyer "have just cause" to fear that he will be disturbed by any action, hypothecary or in revendication, he may delay the payment of the price until the seller causes such disturbance to cease or gives security, unless there is a stipulation to the contrary."

Warranty may of course be diminished in its effects or excluded altogether. This article exists in favor of the purchaser, and he can renounce it in the same way that he can renounce to all warranty. In the deed before the court the true title of the vendors to the property is expressed, and defendant in the presence of this declared substitution undertakes to pay plaintiff at the stipulated dates. He, moreover, accepts her covenant that her son will duly ratify. What the plaintiff and her co-vendors sold was all their title in the property — "les dits vendeurs transportent au dit acquéreur tous leurs droits de propriété qu'ils ont dans les immeubles sus-vendus"—and with a full knowledge that the birth of additional children might in a minor degree disturb his title. De-

fendant, nevertheless, bound himself in the manner stated. He has ever since been in possession of the property and when now called on to pay calls for further protection. Under such circumstances he cannot now rely on this alleged danger in order to obtain more security and to refuse to pay the price until then.

4 Aubry & Rau, par. 356, p. 397.

Sirey & Gilbert, under art. 1653 C. N., No. 46.

2 Guillouard, vente, 556.

S. 40. 1. 511 (Cass.)

4 Massé & Vergé, par. 687. No. 21.

Marcadé, art. 1653, No. 1.

S. 32. 2. 517 (Paris).

His pretension of error is equally unfounded. He does not pray to have the contract annulled (C. C. 1000). His defence is practically for delay until he gets security.

Judgment goes for \$2,000 with interest from the 1st of November. I do not add the \$9 claimed for partial interest because I do not see any proof of the demand of payment alleged.

JUDGMENT :—

" Considering that the vendors in said deed of sale included, as is admitted, all the then living proprietors, *grevés* and *appelés* of said property, and that for the ratification of said deed by the minor children of plaintiff and of Mathilde Perreault defendant accepted the surety of the parents as in said deed set forth ;

" Considering that on the 1st of June, 1892, the plaintiff, her sister Madame Casgrain, and her brother F. X. Perreault, and their respective children, sold said property to defendant for the sum of \$12,000 (in addition to seigniorial rights) payable as follows, etc.;

" Considering that plaintiff assumed to act as tutor to her minor son and also personally became surety for his due ratification of the sale at majority ;

" Considering that Madame Casgrain covenanted in like terms in respect of her minor children ;

" Considering that the said deed fully and in detail sets

1893.

Perreault
v.
Bissonnette.
Davidson, J.

1893.
Perreault
v.
Bissonnette.

forth that the said property belongs to an unopened substitution, whereof the plaintiff, Madame Casgrain and Perreault are the institutes and their said children are the substitutes ;

“ Considering that the parties who appear as vendors in said deed constituted all the said persons then living who had proprietary rights in said land, and that defendant's sole fear of trouble rests, as was admitted, on the possibility of other children being born to the *grévés* ;

“ Considering that defendant, apart from the disclosures of the deed, personally well knew of the tenure under which his vendors held, and the payment of \$4,000 first to plaintiff was stipulated at the instance of defendant, and was due to her being a widow and of the age of 63 years ;

“ Considering that defendant, notwithstanding the knowledge of said danger so expressly declared to him by the deed, nevertheless accepted plaintiff's suretyship and promised to pay said sum of \$2,000 within six months of said deed, and cannot now rely on said remote danger in order to obtain further security and to refuse to pay the price until then ;

“ Considering said vendors in view of the terms and disclosures of said deed and its specific terms, only transferred ‘ *avec garantie de droit* ’ the rights which they thereby expressed themselves to possess, to wit, ‘ *les vendeurs transportent au dit acquéreur tous leurs droits de propriété qu'ils ont dans les immeubles sus-vendus* ’ ;

“ Considering that defendant's pretension of error in fact and in law is unfounded, and that he does not seek the annulment of said deed ;

“ Considering the want of proof as to demand of payment by plaintiff ;

“ Doth adjudge and condemn defendant to pay plaintiff the sum of \$2,000, with interest etc.”

Béique, Lafontaine, Turgeon & Robertson, for plaintiff.

Beaudin & Cardinal, for defendant.

(J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 10, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

DE COW**v.* LYONS.

*Procedure—Option for proof and final hearing—Art. 243,
C. C. P.*

Held:—Where a party, by a notice served upon the opposite party and duly filed, declares his option that the case shall be inscribed at the same time for proof and for final hearing immediately after proof, this option to be effective does not require that his inscription be then filed. An inscription by the opposite party served on the same day but only filed on the following day, is too late to affect the option so made.

JUDGMENT:—

“ Considering that plaintiff’s option was filed on the 27th of April, 1893, after due service, and that defendant’s said inscription, although also served on the 27th of April, was only filed on the day following ;

“ Considering that ‘ any party may, either in his declaration or in any other pleading, or by a notice served upon the opposite party, declare his option that the case shall be inscribed at the same time for proof and for final hearing immediately after proof ; and in such case the cause cannot afterwards be inscribed otherwise : ’
C. P. 243 ;

“ Considering defendant’s inscription only had effect from the date of its filing, and came after plaintiff’s notice of option for proof and hearing ;

“ Considering that said option to be effective did not impose on plaintiff any accompanying duty of filing an inscription ;

“ Doth adjudge defendant’s inscription at enquête to be irregular and null, with costs of plaintiff’s motion.”

J. M. Ferguson, for plaintiff.

Burroughs & Burroughs, for defendant.

(J. K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, June 20, 1893

Coram DAVIDSON, J.

KEARNEY v. CLARA GERVAIS ET VIR.

*Promissory note—Husband and wife—Note made by wife—
Authorization by husband—Rights of holder in good
faith—Art. 1301, C. C.*

HELD :—1. A married woman who is sued on her promissory note, in order to profit by the disposition contained in Art. 1301, C.C., which says that a wife cannot bind herself either with or for her husband, otherwise than as being common as to property, must prove that the holder of the note knew at the moment of its delivery to him for value, that she was only obliging herself for her husband.

2. The presence of the husband's signature, on the face of the note, as witness to the signature of his wife, the maker, is sufficient evidence of his authorization.

DAVIDSON, J. :—

This is an action to recover a promissory note made in the following form :

MONTREAL, 12 juin, 1891.

\$122 50.

Trois mois de cette date, pour valeur reçue je promets de payer à l'ordre de D. Tellier, au bureau de la Banque Ville Marie ici, \$122.50.

Sa
CLARA X GERVAIS.
Marque.

Témoins } ED. LARUE,
LOUIS RENAUD.

The payee (Tellier) endorsed over the note to plaintiffs for value and before maturity.

Defendant, who is described as separated as to property from her husband, Louis Renaud, pleads that no consideration was received for the note; that her signature by mark was obtained through the fraud of Tellier and on his representation that she was becoming surety for her husband in connection with his purchase of a quantity of whiskey. It is further asserted that she was neither a trader nor authorized by her husband to make the note.

Introduced by La Rue to Renaud and his wife, the payee Tellier succeeded in selling a quantity of whiskey, which all knew to be smuggled by way of Quebec. La Rue swears that the sale was made to Renaud, the husband, and that the wife's note was given as security. This Tellier positively denies. According to his statements, Madame Renaud was put forward as owning their restaurant and as being the only responsible party. She was present at the transaction, and the sale—so he affirms—was made to both. It is evident, spite of her attempted evasions, that the money which bought the business and paid for the license, although the latter is in Renaud's name, was furnished by her. She is forced to admit the proprietorship of the furniture. No account was rendered to Renaud, nor was any acknowledgment taken from him. According to the tenor of the note her liability is that of an original debtor and not of a surety. These facts give corroboration to the statements of Tellier. It is said that he was not to take possession of the note until the whiskey was delivered, that it has never been handed over, and that the whole transaction was a fraud. Whatever the intentions of the buyers, Tellier put the note in his pocket at the moment it was made, and without objection. It is not possible to declare that Madame Renaud was not concerned in the purchase, or that she bound herself only as a surety.

But a different opinion on the question of fact would not relieve her, and for two reasons. First, as to authorization. His signature appears on the face of the note. This is enough. Any concurrence of a husband in an act of obligation signed by his wife creates a sufficient presumption of his authorization. *Cholet v. Duplessis* (S. C. 1862), 12 L.C.R., 303. 4 Demolombe, No. 196. 5 A. & R., 151.

Second, as to a wife's disabilities in relation to promissory notes when held by a third and innocent party. C.C. 1801, which declares that "a wife cannot bind herself" either with or for her husband, otherwise than as being

1893.

Kearney
v.
Gervais.

Davidson, J.

1893. "common as to property," has created wide differences of
 Kearney judicial opinion with reference to the question before us
 v. and others of a cognate kind.
 Gervais.
 Davidson, J. In *La Banque Nationale v. Ricard* (S.C. 1892), R.J.Q., 2
 C.S. 152, it was held that a married woman who wished
 to profit by 1301, C.C. should prove that the holder of a
 bill knew, at the moment of its delivery to him, for value,
 that she was only obliging herself for her husband. This
 judgment is now before the Court of Appeal. The reverse
 was held in *La Banque Nationale v. Guy* (S.C. 1891), M.L.R.,
 7 S.C. 144. In the *Bank of Toronto v. Perkins*, (1881) 1 Dor.
 Q.B. 362, Dorion, C.J., said : " There is nothing in the
 " law to prevent her from paying the debts of her husband
 " or from disposing of her property to do so." A strongly
 pertinent utterance is found in *Philialcosky v. Gareau* (Re-
 view, 1890), 34 L.C.J. 200, wherein Johnson, C.J., said :
 " Of course if the plaintiff (the holder of a note) had been
 " ignorant of this (i.e., of its having been given for her
 " husband's debt) the case would be different, for the law
 " does not say that the wife may not bind herself, but
 " only that she may not bind herself for her husband's
 " debt, and the lender cannot be bound to enquire the use
 " or destination of the money he lends ; she can borrow
 " as much as she likes, and do what she likes with the
 " money, and pay her husband's debts if she pleases, with-
 " out destroying the lender's right to recover from her as
 " long as she only applies it or misapplies it without the
 " lender being a party to its destination or use." In *Mal-
 hiot v. Brunelle et vir* the Queen's Bench held that the
 transferee in good faith of an obligation made by a wife
 ought to recover. (Q.B., 1870), 15 L.C.J. 197.

A promissory note obtained by artifice and fraud, and
 without consideration, has been held good in the hands
 of such a holder as is the plaintiff. *La Banque Jacques
 Cartier & Leblanc*, R.J.Q. 1 Q. B. 128. Bills of Exchange
 act, 1890, sec. 38.

I am referred on behalf of defendant to *Depatie v.
 Ouimet* which I judged ; but the decision rested on evi-

dence of collusion between the plaintiff and maker. I have also considered the other authorities urged for the defence. A large number of cases may be found collated in Mr. Girouard's valuable work on Bills and Notes pp. 58-59.

Plaintiff is entitled to succeed, and takes judgment for \$122.50, with interest from 18th September, 1891, and costs.

JUDGMENT :

" Seeing that the plaintiff claims from the female defendant, wife separated as to property of Louis Renaud, the sum of \$125.07, as the amount payable to him as the holder in due course of a certain promissory note made by the female defendant, who affixed her mark thereto in the presence of her said husband and of one Larue, as witnesses on the 12th day of June, 1892, at the city of Montreal, whereby she promised to pay to the order of one J. D. Tellier, at the office of La Banque Ville Marie in Montreal, the sum of \$122.50, for value received, which said note was endorsed and transferred by the said Tellier to the plaintiff (who is the legal holder and owner thereof), but was not paid at maturity by the defendant notwithstanding due presentment;

" Seeing that the female defendant pleads : first, by a general denial : secondly, a special plea to the effect that she received no consideration for the said note, which was given for her husband's benefit and not her own, in pursuance of an agreement with the said Tellier, payee of the note, who went to her husband's hotel and place of business and offered to sell him whiskey at the rate of \$3 per gallon, that the said note was to be held by the said Larue until delivery of the whiskey; that the said Tellier caused her said husband's signature to be subscribed to the said note and afterwards induced the female defendant who is an illiterate person, to make her mark at the foot of the note upon the representation that she was thereby becoming security for her husband's performance of the agreement; that the female defendant is not a trader and was not authorized by her husband to

1893.

Kearney
v.
Gervais.

Davidson, J.

1893.
—
Kearney
v.
Gervais.

sign the said note, which is by law absolutely null : that moreover the said Tellier never held any right to the possession of said note and could not negotiate the same ;

“ Considering that the payee Tellier, on being introduced by Larue to Renaud and his wife, succeeded in selling a quantity of whiskey, which all knew to be smuggled ;

“ Considering that Larue swears that the sale was made to Renaud, the husband, and that the defendant's note was given by way of security, all which Tellier denies, and asserts that Madame Renaud was put forward as owning the restaurant and as being the only responsible party and that the sale was made to both ;

“ Considering that the furniture in the house belonged to her and that the business was bought and the license paid for with her money : that defendant had been in the habit of paying accounts to Larue, and well knew the nature of the instrument when she made said promissory note ;

“ Considering no account was rendered to Renaud nor was any acknowledgment taken from him ;

“ Considering that according to the tenor of the note, her liability is that of an original debtor and not of a surety, all of which facts are in corroboration of Tellier's evidence ;

“ Considering that Tellier without objection, took immediate possession of the note and was allowed to retain the same ;

“ Considering that defendant did not in said contract bind herself with or for her said husband ;

“ Considering that in any event plaintiff became a holder before maturity, in good faith and for value ;

“ Considering that a married woman, to profit by C.C. 1801, should prove that the holder of the bill knew at the moment of its delivery to him for value, that she was only obliging herself for her husband, which defendant hath failed to do and moreover failed even to disclose by the note that she was a married woman ;

" Considering that the presence of Renaud's name on the face of the note is a sufficient authorization ;

" Considering that plaintiff hath proved the material allegations of his declaration ;

" Doth adjudge and condemn the said Dame Clara Gervais, to pay plaintiff the sum of \$125.07, with interest from the 12th of June 1891, and costs."

Doherty & Sicotte for plaintiff.

F. L. Sarrasin for defendant.

(J. K.)

1893.
—
Kearney
v.
Gervais.

COUR SUPÉRIEURE.

FRASERVILLE, 30 juin 1893.

Présent : CIMON, J.

FRASER v. ROY, et ROY, demanderesse en garantie v. TERRIAULT, défendeur en garantie.

Transport de créance—Clause de garantie de fournir et faire valoir—Action en garantie simple—Clause de la garantie de la solvabilité tant actuelle que future du débiteur—C. C. arts. 1576-1577.

- Jugé :—1o. Dans un acte de transport d'une créance, la clause "avec garantie de fournir et faire valoir," sans autres expressions démontrant que les parties ont voulu lui donner un sens plus étendu, ne garantit la solvabilité du débiteur que jusqu'à l'échéance de la créance ; et, si celle-ci est actuellement exigible lors du transport, alors cette clause ne garantit que la solvabilité actuelle du débiteur et pendant un temps ensuite raisonnable pour permettre au cessionnaire d'exiger promptement le paiement ;
- 2o. Dans une action par le cessionnaire contre le cédant, fondée sur cette clause, dans le cas d'une dette exigible au moment du transport, le demandeur doit alléguer et prouver que le débiteur n'était pas solvable lors du transport ; autrement l'action sera déboutée, même si le défendeur n'a pas plaidé à l'action. Le fait que, près de quatre ans après le transport, le débiteur est insolvable, ne permet pas de présumer que cette insolvabilité remonte à la date du transport ;
- 3o. La clause "avec garantie de la solvabilité, tant actuelle que future du débiteur," insérée dans un acte de transport d'une créance payable en divers installéments dont les uns sont échus et les autres à

1893.
—
Fraser
v.
Roy.

écheoir, à défaut d'autres expressions démontrant que les parties y ont donné un sens plus étendu, ne garantit que la solvabilité actuelle du débiteur pour les installlements échus, et la solvabilité du débiteur à l'échéance des autres termes ;

40. Si l'action principale n'est pas, à sa face même, fondée en droit, elle ne peut donner lieu à une action en garantie simple, parceque l'action principale ne contient aucune chose dont le défendeur en garantie soit tenu de garantir le défendeur principal.

Le 19 novembre 1883, vente par Israël Terriault à Jos. Couturier, des numéros 873 et 874 du cadastre de St-Alexandre, pour le prix de \$325, sur lequel \$50 ont été payées comptant, et la balance de \$275 était payable comme suit : \$50 le 1er novembre 1884 ; \$50 le 1er novembre 1885 ; \$50 le 1er novembre 1886 ; \$50 le 1er novembre 1887 ; \$50 le 1er novembre 1888 ; \$25 le 1er novembre 1889, le tout sans intérêt. Il était expressément convenu "qu'à défaut de payer l'un des versements," la vente serait nulle de plein droit, et le vendeur rentrerait dans la propriété et possession de la terre sans poursuite, ni procédure judiciaire.

Le 2 juillet 1887, Pierre Terriault, le défendeur en garantie (légataire universel du vendeur Israël Terriault, décédé), transporte, "*avec garantie de la solvabilité tant actuelle que future du débiteur,*" à Pierre Couturier, la somme de \$175, balance restant due sur le capital du prix de vente ci-dessus, avec de plus le droit de reprendre la terre vendue, à défaut de paiement, tel que stipulé au dit acte du 19 novembre 1883. Joseph Couturier, le débiteur, a accepté cet acte de transport.

Le 24 avril 1888, Pierre Couturier a transporté au demandeur, "*avec garantie de fournir et faire valoir,*" la somme de \$210, étant "le montant en capital et intérêt" restant alors dû sur le dit prix de vente, et Joseph Couturier, le débiteur, partie à cet acte de transport, l'a accepté en promettant de payer au demandeur ce montant de \$210, "à demande, avec intérêt à six par cent payable le " 1er novembre de chaque année, jusqu'au remboursement de ladite somme, et sans novation." Cette acceptation modifiait les délais fixés en l'acte de vente, puisque,

malgré que les deux derniers termes n'étaient pas encore échus, le débiteur a consenti de tout payer *à demande et avec intérêt de suite*. La considération du transport fait au demandeur est une somme de \$210 qu'il aurait payée au cédant.

Pierre Couturier, le cédant du demandeur, est décédé, et la défenderesse est sa légataire universelle.

Le demandeur poursuit aujourd'hui la défenderesse en alléguant (action principale): 1o. Le transport que lui a fait Pierre Couturier, accepté par le débiteur; 2o. Que tous les biens de Joseph Couturier (le débiteur cédé) ont été saisis, en vertu d'un jugement de Jos. Brillant vs. Joseph Couturier, et vendus en justice, et que, sur le produit de la vente, il (le demandeur), n'a été colloqué que de \$46.80, laissant due, pour balance de capital et d'intérêts, la somme de \$219.35; 3o. Que la défenderesse est la légataire universelle de Pierre Couturier, qui est décédé, et qu'il a droit de recouvrer d'elle, en vertu de la clause "*avec garantie de fournir et faire valoir*" cette somme de \$219.35, ce que la défenderesse a souvent reconnu devoir et promis payer. Et l'action conclut à une condamnation personnelle contre la défenderesse pour \$219.35, avec intérêts et dépens.

La défenderesse a comparu, et sur exception dilatoire, qui n'a pas été contestée, elle a obtenu la suspension de l'action principale pour lui permettre d'appeler en garantie Pierre Terriault qui, par l'acte du 2 avril 1887, avait transporté ce prix de vente à son auteur, Pierre Couturier.

L'action en garantie a été prise.

CIMON, J. :—

Disposons d'abord du mérite de l'action principale.

La défenderesse a produit une déclaration écrite, disant qu'elle n'a pas de plaidoyer à faire "*à l'encontre de l'action principale en cette cause et ne pas plaider à la dite action.*"

Cette déclaration n'est pas une confession de jugement. Je ne crois pas qu'elle soit une admission des faits ou du droit de l'action. Je ne la considère que comme équi-

1893.
—
Fraser
v.
Roy.

1893.

Fraser

v.

Roy.

Cimon, J.

valent tout simplement à un défaut de plaider au mérite de l'action.

Le demandeur a inscrit l'action principale à l'enquête et mérite *ex parte* du consentement écrit de la défenderesse.

Le demandeur n'a pas prouvé de promesse spéciale de la défenderesse de lui payer le montant réclamé : toute la cause repose donc sur la clause "*avec garantie de fournir et faire valoir.*"

Remarquons de suite que le demandeur n'allègue pas dans son action que le débiteur était insolvable lors du transport que Pierre Couturier lui a fait le 24 avril 1888 ; et il n'a pas, non plus, tenté de faire une preuve que le débiteur était déjà à cette date insolvable.

Remarquons que l'action principale n'a été prise qu'en octobre 1892, plus de quatre ans après le transport du 24 avril 1888, se contentant d'alléguer que les biens du débiteur ont été, en 1892,—près de quatre ans après ce transport,—discutés à la poursuite d'un nommé Brillant, qu'il n'y en a pas eu alors assez pour acquitter la créance du demandeur. L'action de *Brillant v. Joseph Couturier* n'a été intentée qu'en novembre 1891, et le demandeur produit une copie de cette action où le débiteur est désigné comme absent du pays.

Or, que signifie cette clause. : *avec garantie de fournir et faire valoir.*

Notre code civil, arts. 1576 et 1577, concernant la vente des créances, parle de deux sortes de garantie : 1o. La garantie de droit, c'est-à-dire qui ne garantit que l'existence de la créance, ou plutôt, *le lien de droit* contre le débiteur ; 2o. La simple clause de garantie, qui répond de la solvabilité du débiteur au temps de la vente et jusqu'à concurrence seulement du prix que l'acheteur a payé. Le principe est que la vente d'une créance—comme la vente de tout objet corporel, étant parfaite par le consentement des parties, la créance devient, dès le moment du contrat, aux risques de l'acheteur ; c'est pourquoi la simple clause de garantie ne répond que de la solvabilité actuelle du débiteur.

Mais on peut stipuler une garantie plus ample. La clause : "avec garantie de fournir et faire valoir," a l'effet d'étendre cette garantie jusqu'à la solvabilité future du débiteur. Ainsi, Pothier, vente, numéros 563 et suivants, adoptant l'opinion de Loyseau, dit que, par cette clause, le cédant "promet non-seulement que le débiteur est solvable au temps du contrat, mais *qu'il le sera toujours, tant que la rente durera.*"

Loyseau,—traité de la garantie des ventes, ch. 4, no 2,—nous apprend que l'usage de cette clause était très ancien.

Argou, vol. 2, p. 387, dit : "La promesse de garantir, "fournir et faire valoir rend le cédant garant de l'insolvabilité présente du débiteur et de celle qui peut arriver dans la suite."

Quand Loyseau, Argou, Pothier et les autres anciens auteurs disent que cette clause garantit que le débiteur sera toujours solvable, *tant que la rente durera*, c'est parce que, sous l'ancien droit, les rentes étaient perpétuelles et le créancier ne pouvait en forcer le rachat.

Mais il en était autrement d'une créance ordinaire, car, dans ce dernier cas, la clause ne garantissait la solvabilité future du débiteur que jusqu'à l'échéance de la dette. C'est ce que Loyseau disait, chap. 11, numéro 15 : "Mais "s'il était question *d'une simple dette promptement exigible*, "le cessionnaire de laquelle eût laissé par négligence "consommer par le débiteur d'icelle plusieurs biens "meubles, tellement qu'il apparût qu'il serait devenu "insolvable à cause de cette négligence, *alors il y a grande "apparence que le cédant, qui aurait promis icelle fournir et "faire valoir*, et tout autre obligé subsidiaire, *n'en serait "plus tenu*, par la raison de la loi 1, C. De divid. tutela."

De Ferrière, Coutume de Paris, vol. 1, p. 596, dit :... "Si le cédant est tenu de l'insolvabilité survenue au "débiteur après le transport ? *Il est sans doute que le cédant "n'en est point tenu au cas d'une simple dette personnelle*, mais "seulement au cas d'une *rente* cédée et transportée. La "raison est, qu'en *une simple dette*, le débiteur étant sol-

1893.
Fraser
v.
Roy.
Cimon, J.

1893.
—
Fraser
v.
Roy.
—
Cimon, J.

“ vable lors du transport, le cessionnaire doit s'imputer
“ d'avoir permis qu'il devint insolvable, en ne le con-
“ traignant pas au paiement ; il n'en est pas de même
“ d'une *rente* dont le rachat ne dépend pas du créancier,
“ mais seulement du débiteur, et comme il peut arriver
“ dans la suite des temps, que le débiteur deviendra
“ insolvable, par la perte de ses biens, ou par la diminu-
“ tion de leur valeur, le cessionnaire en vertu de la *clause*
“ *susdite*, peut s'adresser au cédant, après discussion, dans
“ quelque temps que ce soit.....”

Vide Troplong, vente, vol. 2, No. 939 ; Dalloz, répert.
vo. vente, Nos. 1900-1901 ; 4 Aubry et Rau § 359 *bis*.

Troplong, vente, vol. 2, No. 942, dit : “ En général, le
“ cessionnaire est responsable de n'avoir pas fait payer
“ le débiteur à l'époque convenue. C'est sa faute si, ayant
“ moyen d'être payé, il y a mis de la mollesse. Le cédant
“ ne peut être raisonnablement tenu *que de l'insolvabilité*
“ *arrivée avant l'échéance*, sans le fait de la négligence du
“ cessionnaire.”

No. 943. “ Il suit de là que quand on vend, avec pro-
“ messe de fournir et faire valoir, une créance *actuellement*
“ *exigible*, le cédant ne répond *que de la solvabilité pré-*
“ *sente*.”

Dans le même sens, *Vide* Dalloz, répert., vo. vente,
no 1902 ;—aussi arrêt de Paris, 18 mars 1886 ; Herman
c. Gentil-Lapeyrière, rapporté à la note 2 du no 1901 de
Dalloz.

Laurent, vol. 24, no 561, tout en reconnaissant que la
clause de *fournir et faire valoir* n'a pas plus d'étendue que
Troplong et les autres auteurs que je viens de citer ne lui
en donnent, fait, cependant, une remarque fort juste,
c'est que tout doit dépendre du sens que les parties ont
eu l'intention de donner à ces termes-là. .

Voici donc la conclusion à laquelle j'en arrive sur l'ac-
tion principale :

Par l'acte de transport du 24 avril 1888, toute la créance
est faite payable au demandeur à demande ; elle est due et
exigible de suite. Pour rendre le cédant garant de la sol-

vabilité perpétuelle du débiteur, jusqu'à l'acquittement de la dette, il faudrait trouver, dans l'acte, que c'était là le sens spécial que les parties ont voulu donner à cette clause : " avec garantie de fournir et faire valoir ; " or, on ne trouve pas cette intention exprimée en l'acte de transport. Les mots de cette clause n'expriment pas cela. Il faut donc dire que, la créance étant exigible à demande, cette clause, dans le cas présent, n'a garanti que la solvabilité du débiteur au moment du contrat.

1893.
Fraser
v
Roy.
Cimon, J.

L'action principale est une véritable action en garantie contre le cédant du demandeur. Le fondement de cette action était, non-seulement cette clause " avec garantie de fournir et faire valoir," c'est-à-dire, comme je viens de le démontrer, la promesse du cédant que le débiteur est solvable à l'époque du transport du 24 avril 1888, mais encore, le fait que le débiteur, malgré cette promesse, était, à cette date, insolvable.

Si quatre ans plus tard, le débiteur est insolvable, ce n'est pas une violation de cette promesse. J'ai promis que le débiteur est solvable le 24 avril 1888 ; je ne promets pas par là qu'il sera solvable en 1892.

Parce qu'on trouve le débiteur insolvable en 1892, on ne peut en tirer la présomption qu'il était insolvable quatre ans auparavant. Aucune loi n'établit cette présomption.

Pour faire maintenir son action, le demandeur principal devait donc établir ces deux choses essentielles :

1o. La promesse du cédant que le débiteur était solvable le 24 avril 1888.

2o. Que cette promesse n'est pas remplie, c'est-à-dire, prouver que le débiteur était insolvable le 24 avril 1888.

Et, sur preuve de ces deux choses, le cessionnaire, pour s'indemniser de ce que la promesse du cédant n'est pas remplie, obtiendra de lui le montant réclamé en cette cause.

Or, l'action n'allègue pas que le débiteur était insolvable le 24 avril 1888 ; elle n'est pas même fondée en droit, pas plus qu'en fait.

1893.
Fraser
v.
Roy.
Cimon, J.

Il faut donc la débouter avec dépens.

Voici les principaux considérants des jugements au dossier :

“ Considérant que, dans l’acte de transport du 24 avril 1888, la créance transportée a été, du consentement du débiteur, faite payable à la demande du demandeur; et que, sous les circonstances, l’effet de la clause *avec garantie de fournir et faire valoir*, n’a pu garantir le demandeur que de la solvabilité à ce moment là du débiteur et pendant un temps ensuite raisonnable pour permettre au demandeur d’en exiger promptement le paiement du débiteur;

“ Considérant que, à venir à ce jour, le dit demandeur ne paraît pas avoir fait des démarches pour exiger son paiement du débiteur; que si, en 1892, sur la discussion que Joseph Brillant a fait des biens du débiteur, alors absent du pays, on a constaté que le débiteur était alors insolvable, on ne peut en tirer la présomption qu’il était également insolvable plus de trois ans et sept mois auparavant, alors qu’il était au pays;

“ Considérant que, sous ces circonstances, le demandeur ne peut avoir le recours qu’il cherche à exercer contre la défenderesse,

“ Renvoie la dite action avec dépens.”¹

Voici, maintenant, le jugement sur l’action en garantie prononcé le même jour :

“ Considérant que le dit Pierre Couturier avait eu de Pierre Terriault, (le défendeur en garantie), par acte de transport du 2 juillet 1887, la somme qu’il avait, ensuite, par l’acte du 24 avril 1888, transportée au demandeur principal avec les intérêts accrus depuis; que par cet acte du 2 juillet 1887, ledit Pierre Terriault a transporté *avec garantie de la solvabilité tant actuelle que future du débiteur*, au dit Pierre Couturier, la somme de \$175 courant à lui due par le dit Joseph Couturier, résidant alors en ce pays,

¹ Ce jugement a été confirmé en révision, à Québec, le 31 octobre 1893, par Casault, Routhier et Caron, JJ. En révision, le défendeur a cité la cause de *Bedard et Remillard*, 28 L. C. J., p. 64, jugée par Chagnon, J.

Vide aussi R. J. Q., 2 C. S., p. 177, *Boisvert v. Augé*.

et dont \$50 étaient échues le 1er novembre alors dernier, et \$50 devenaient échues le 1er novembre 1887, \$50 le 1er novembre 1888, et \$25 le 1er novembre 1889 ; et que, se fondant sur cette clause *avec garantie de la solvabilité tant actuelle que future du débiteur*, la dite défenderesse principale et demanderesse en garantie revient, par son action en garantie contre son cédant, qu'elle appelle *son garant simple*, pour l'obliger à la défendre contre l'action principale ou l'indemniser à ce sujet ;

“ Considérant que la clause *avec garantie de la solvabilité tant actuelle que future du débiteur*, équivaut à celle *avec garantie de fournir et faire valoir*, et n'en est que l'expression en d'autres termes, et n'a pas plus d'étendue ; et que, dans le présent cas, elle ne garantissait que la solvabilité alors actuelle du débiteur pour les termes échus et la solvabilité du débiteur pour les autres termes à leur échéance ;

“ Considérant que l'action principale n'allègue pas et ne démontre pas que l'insolvabilité du débiteur en 1892 remonte au 1er novembre 1889, date de la dernière échéance ; et, ainsi, l'action principale n'allègue et ne démontre aucune chose dont le défendeur en garantie est tenu de garantir la demanderesse en garantie ;¹

“ Considérant que le fondement de la garantie qu'invoque la demanderesse en garantie, serait la promesse du défendeur en garantie, contenue dans le transport du 2 juillet 1887 ; que le débiteur était alors solvable et qu'il le serait à l'échéance des termes de la créance transportée ; et que, pour réussir sur son action, la demanderesse en garantie devait y alléguer et établir que le débiteur était déjà insolvable à la date du 2 juillet 1887 et aux échéances des termes de la créance, ce qu'elle n'a pas fait ;

“ Considérant, d'ailleurs, que la demanderesse en garantie et son auteur Pierre Couturier ne paraissent avoir rien fait depuis le dit 2 juillet 1887 pour faire payer le dit débiteur, et que la demanderesse en garantie ne

1893.
—
Fraser
v
Roy.
Cimon, J.

¹ Vide R. J. Q., 3 C. S., p. 23, *Seguin v. City of Quebec*.

1893.
—
Fraser
v.
Roy.
—
Cimon, J.

peut s'excuser à ce sujet vis-à-vis le défendeur en garantie en disant que, la créance étant transportée au demandeur principal, elle et son auteur ne pouvaient procéder à son recouvrement ;

“ Considérant que, lorsque le nommé Brillant a discuté les biens du débiteur, c'était deux ans après l'échéance du dernier terme, et alors que le débiteur avait laissé le pays ;

“ Considérant que les cessionnaires de la dite créance sont en faute d'avoir négligé si longtemps de procéder à son recouvrement, de manière que le débiteur est maintenant hors d'atteinte de la justice de ce pays. après avoir disposé de ses biens meubles avant de partir, et, s'ils n'eussent pas eu de complaisance, ils auraient probablement obtenu le paiement du débiteur ;

“ Considérant que l'action en garantie n'est pas fondée,

“ Renvoie la dite action en garantie avec dépens distraits à Me Dumais, procureur du défendeur en garantie.”

Action en garantie déboutée avec dépens. ¹

Taché et Riou, proc. du demandeur principal.

G. Le Bel, proc. de la défenderesse principale et de la demanderesse en garantie.

L. V. Dumais, proc. du défendeur en garantie.

P. A. Choquet, conseil du défendeur en garantie.

¹ Le jugement sur l'action en garantie n'a pas été porté en révision, ni en appel.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, April 7, 1893.

Coram TAIT, J.

MACE v. CLEVELAND.

Procedure—Bailiff's return—Contestation of—Burden of proof
—Arts. 78, 79, C. C. P.

Held:—The bailiff's return of service makes *prima facie* proof of the defendant's domicile; and where the defendant contests the truth of the return, and denies the existence of such domicile, it is for him to prove his plea, which should be done in the manner prescribed by law, viz., by improbation, unless the court orders otherwise. (Art. 79, C. C. P.)

“ The court, etc.....

“ Whereas the bailiff who served the writ and declaration in this cause certifies that service was made upon defendant ‘by leaving true and certified copies thereof with a grown and reasonable person of his family at his domicile in the city of Montreal;’

“ Whereas defendant pleads by declinatory exception that this court has no jurisdiction in this cause:

1st. Because the right of action did not originate in this district;

2nd. Because defendant was not personally served therein;

3rd. Because this court is not the court of defendant's domicile (Art. 34, C. C. P.), and alleges further that defendant's domicile has been for ten years past and is still in the city of New York, and that defendant's wife is only temporarily in Montreal, for the education of their children;

“ Whereas plaintiff has not answered said exception;

“ Whereas the sole question in issue is whether defendant has been summoned before the court of his domicile;

1893.
Mace
v.
Cleveland.

"Whereas no proof was made upon said exception ;

"Whereas plaintiff contends that the return of the bailiff makes *prima facie* proof that the domicile of defendant is in the city of Montreal, while defendant contends that having denied the existence of such domicile by his exception plaintiff must prove it ;

"Seeing articles 57 and 78, C. C. P., and that it is the duty of the bailiff to show that he has made a valid service at defendant's domicile, that he is bound to state so in his return, and to state the distance from the bailiff's residence and from the court-house to defendant's domicile ; and that the defendant's domicile is one of the things the bailiff is authorized to certify to in his return, and the truth of said return can only be contested by improbation unless the Court order otherwise. (Art. 79 and 159, C. C. P.) ;

"Considering the bailiff's return makes *prima facie* proof that the defendant's domicile was in the city of Montreal, when this suit was served, and that defendant has not made any proof against the truth of said return ;

"Considering that defendant can only contest the truth of said return by special proceedings, and that his exception is an affirmative plea and the proof thereof is upon him ; (*Forbes v. Atkinson*, Stuart's Reports) ;

"Considering that plaintiff not having answered said exception is held to have joined issue thereon generally. (Art. 148, C. C. P.) ;

"Considering defendant has failed to prove the allegations of his exception ;

"Doth dismiss the said declinatory exception with costs."

Maclaren, Leet, Smith & Smith for plaintiff.

P. B. Mignault, Q. C., for defendant.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTREAL, 11 janvier 1893.

Présent : MATHIEU, J.THE RICHELIEU AND ONTARIO NAVIGATION CO.
v. THE COMMERCIAL UNION INSURANCE
COMPANY.*Procédure—Action commune contre plusieurs défendeurs et demandes incidentes séparées—Art. 149, C. P. C.*

JUGÉ :—Un demandeur qui, par une seule action dirigée contre plusieurs compagnies d'assurance, a demandé la nullité d'un compromis dans lequel toutes ces compagnies s'étaient réunies, peut, par des demandes incidentes séparées, réclamer de chacune de ces compagnies le montant d'assurance qu'elle s'était engagée à payer, ce montant n'étant pas échu lors de l'institution de l'action, vu la condition à cet effet au dos de chacune de leurs polices respectives. La permission de la cour n'est pas requise pour l'institution de ces demandes incidentes, et une motion pour réunir ces demandes à la demande principale, dans l'espèce une inscription en faux contre une sentence arbitrale, sera accordée. ¹

JUGEMENT :—

“ Considérant que par l'article 149 du code de procédure civile, le demandeur peut, pendant le cours d'une instance, former demande incidente pour ajouter à la demande principale quelque chose qu'il a omise en la formant ou pour demander un droit échu depuis l'assignation et lié avec celui qui est exercé avec la demande principale ;

“ Considérant que la demanderesse aurait pu par une seule et même action demander la nullité du compromis, et le montant de l'assurance s'il n'y avait eu qu'une seule assurance et si le montant de la police eût été payable au moment de l'action ;

“ Considérant que la demanderesse n'a dû intenter qu'une seule action pour demander la nullité du compromis, vu que toutes les compagnies d'assurance se sont réunies dans ce compromis ;

¹ La demanderesse avait fait une motion pour la réunion des causes.

1893.
 —
 R. & O. Naviga-
 tion Co.
 v.
 Commercial
 Union Ins. Co.

“ Considérant que par les demandes incidentes séparées, les défenderesses incidentes n'éprouvent aucun préjudice et qu'elles sont dans la même position que si la demanderesse avait intentée une action séparée contre chacune d'elles pour demander la nullité de compromis et une autre pour le montant de l'assurance, vu que la demande du montant de l'assurance est distincte ;

“ Considérant que l'objet des dites demandes incidentes est commun avec celui de la demande principale ;

“ Considérant que la loi n'exige point la permission du tribunal pour la production d'une demande incidente ;

“ A renvoyé et renvoie la dite motion avec dépens.”

Girouard, DeLorimier & Godin, avocats de la demanderesse.

Archibald & Foster, avocats de la défenderesse.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, January 20, 1893.

Coram DOHERTY, J.

LETOURNEUX v. LA VILLE DE MAISONNEUVE.

Municipal corporation—Tort—Responsibility—Placarding private streets as dangerous—Damages.

The defendant corporation placarded certain private streets within the municipality as “ dangerous.” These streets had been opened by the plaintiff through his own land and were his private property.

HELD :—The defendant corporation would have sufficiently fulfilled its duty and relieved itself from all possible responsibility for the streets towards the public by giving notice that they were private property, and not under defendant's control, and that it assumed no responsibility therefor. Having gone further and placarded the streets as dangerous, it was in any case bound to prove that their condition was really dangerous ; and defendant having failed to make such proof, the plaintiff had suffered a wrong for which he was entitled to compensation, without proof of special damage or of malice on the part of defendant. (\$100 damages allowed.)

JUDGMENT :

"Seeing that plaintiff by his declaration alleges that he is owner of several lots of land situated on Lasalle and Lecours streets, in the town of Maisonneuve, that said streets were opened and made by plaintiff at his own cost and on his own land and are his own property ; that the opening and making of said streets has enabled plaintiff to dispose of a number of lots on said streets ; that in May or June 1889, the defendant without reason posted said streets as dangerous, and caused placards to be put up on each of said streets and even on the public road from Montreal to Longue Pointe, containing the words ' private property, dangerous road, by order of the council.' '(Propriété privée, chemins dangereux, par ordre du conseil)' ; that said placards were false and of a nature to prevent the sale of plaintiff's lots and cause him damage ; that several intending purchasers were thereby prevented from buying ; that by reason of said placards purchasers and the public are prevented from passing through said streets, and plaintiff's lots are put out of the market ; that by reason of said placards plaintiff suffers great loss as well on account of the warning thereby given the public not to pass through said streets as by the loss of sales which plaintiff might make, which damages he estimates at \$1,000 ; and plaintiff concludes that defendant be ordered to remove said placards and pay plaintiff the sum of \$1,000 ;

" Seeing that defendant pleads, 1st, the general issue ; 2nd, that the streets in question had been for many years open to the public and nothing distinguished them from the other streets of the town ; that said streets and several bridges constructed thereon were in bad order, impassable and in a dangerous condition ; that defendant not being owner of said streets could not do the work required to be done upon them ; that at the request of the tax-payers most interested, to avoid all responsibility and with the sole purpose of preventing accidents which might happen thereon, defendant caused to be posted the

1893.

Letourneux
v
La Ville de
Maisonneuve.

1893.
—
Letourneux
v.
La Ville de
Maisonneuve.

placards complained of; that in so doing the defendant had no intention to injure plaintiff but acted in good faith within the limits of its powers, and in accordance with the duty incumbent upon all municipal councils to see to the public safety, and the good administration of the municipality; that said posters caused no damage to plaintiff;

“Considering that it is proved that defendants did cause to be posted the placards complained of, describing said streets, the property of plaintiff and fronting on which he had lands for sale, as ‘chemins dangereux’;

“Considering that defendant was under no obligation to so placard said streets even were the same dangerous;

“Considering that defendant would have sufficiently fulfilled every duty that could possibly have been incumbent upon it and relieved itself from any possible responsibility towards the public for the condition of said streets, by notifying the public that the same were private property, and not under the control of the defendant, and that the latter assumed no responsibility therefor;

“Considering that in going further and placarding said streets as ‘chemins dangereux’ defendant could only in any case be justified by clearly proving that said streets were in reality dangerous and exposed travelers thereon to injury to themselves, their horses and vehicles;

“Considering that the evidence is exceedingly contradictory, some witnesses declaring said roads to have been dangerous, while others, and among the latter those having most frequent occasion to use one of said streets at all events, deny that they were so;

“Considering that weighing the said evidence and the contradictory declarations of the witnesses, it would seem fairly to result from said evidence that while said streets could not be described as good roads neither were they in such condition as to justify their being described as ‘dangerous’;

“Considering, therefore, that defendant has failed to establish that said roads were in such a perilous condition as to justify its placarding them in the manner it did;

“Considering, moreover, that while defendant invokes as justifying its action aforesaid, an alleged petition of certain tax-payers most interested, it does not appear that any complaint was made save concerning Lecours street, and that said complaint certainly could not justify defendant in placarding as it did Lasalle street;

1893.

Letourneux
v.
La Ville de
Maisonneuve.

“Considering that it appears by the evidence that since the institution of the action, said placards have been removed by defendant, and that therefore there is no need for pronouncing upon that part of plaintiff’s conclusions whereby he prays for an order for their removal;

“Considering, as regards his prayer for damages, that the said placards appear by the evidence to have remained posted up for a period of about ten weeks;

“Considering that although plaintiff has not proved any special damage resulting to him from the posting of said placards, it was under the circumstances a wrong done plaintiff of a nature to cause him damage and for which he is entitled to compensation;

“Considering on the other hand that in ordering the posting of said placards the council of the corporation defendant appears to have acted under a misapprehension of its duty and imprudently rather than maliciously, and that said fact should be given weight in the estimation of damages;

“Considering that under all the circumstances the damages to be awarded to plaintiff may reasonably be estimated at \$100;

“Doth reject defendant’s pleas, and doth condemn defendant to pay and satisfy unto plaintiff the sum of \$100 with interest thereon from this date, and costs of the action as brought.”

Bisaillon, Brosseau, & Lajoie, for plaintiff.

Beauchamp & Dorval, for defendant.

(J. K.)

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTREAL, 30 juin, 1893.

Present : TASCHEREAU, MATHIEU, PAGNUELO, JJ.

PRÉFONTAINE v. FORTIN & DAME ROSA BLUMENTHAL ET VIR, mis en cause.

Locateur et locataire—Prohibition de sous louer—Consentement par écrit du locateur—Art. 1638, C.C.

Jugé (infirmant le jugement de la cour supérieure, Taschereau, J., *dissentiente*) :—Un locateur, sous un bail interdisant la sous location sans son consentement exprès et par écrit, qui accepte des loyers d'un sous-locataire et remet à ce dernier des quittances portant qu'il a reçu de lui les loyers en question, donne par là un consentement par écrit à la sous-location.

Inscription en révision d'un jugement de la cour supérieure, Davidson, J., 21 avril, 1893, maintenant l'action du demandeur. Voici le texte de ce jugement qui a été infirmé par la cour de révision.

"The Court, etc.

"Seeing plaintiff alleges: that by lease passed on the 17th January, 1890, plaintiff leased to defendant for four years and three months, from the first of January then next, certain premises situated on St. Patrick street in the city of Montreal, at a rental of \$250 per annum; that in defiance of the prohibition contained in said deed of lease defendant has sublet said premises to *mis-en-cause*; wherefore plaintiff prays that the said lease be cancelled and the defendant and *mis-en-cause* be ejected from the premises;

"Seeing defendant pleads, that he did sublet said premises without a consent thereto in writing, but that plaintiff renounced the condition of the lease to that effect by accepting rent from the *mis-en-cause* since May, 1892, and giving receipts in her name; that at the date of the institution of this action, the rent for August was due, which plaintiff did not claim from defendant, but on the

contrary, accepted from the *mis-en-cause* on the 19th of September; that the *mis-en-cause* is continuing the same ice business and plaintiff is not damaged;

1893.
Prefontaine
v.
Fortin.

" Seeing the *mis-en-cause* declares that she *s'en rapporte à justice* ;

" Considering that among the conditions of said lease is the following : ' de ne pouvoir céder son droit au présent bail, ni sous-louer en tout ou en partie, sans le consentement exprès et par écrit du dit bailleur' ;

" Considering that on the 3rd May, 1892, defendant sold to Dame Rosa Blumenthal, wife of Alexander Solomon, the *mis-en-cause*, the term of the said lease then yet to expire, with all the rights of the defendant therein and also the right of the option of buying the premises according to the terms of the said lease ;

" Considering that the sub-lease was so made without the consent *exprès et par écrit* of the plaintiff ;

" Considering as to alleged waiver and acquiescence that plaintiff on the 8th June, 1892, caused a writ of *saisie-gagerie* to issue against defendant for arrears of rent due up to that date, which arrears were paid by defendant on the 13th of July, as appears by the receipt A ; that all the receipts for rent received with one exception (No. 2, 11th July) were issued to defendant ; that plaintiff gave special instructions to his book-keeper not to recognize any one else ; the *mis-en-cause* was not known to and never communicated with plaintiff ; that there has been neither waiver or acquiescence on plaintiff's part ;

" Considering that a stipulation against the subletting or assignment of a lease is to be strictly observed, C.C. 1638 ;

" Considering that plaintiff hath proved the allegations of his declaration ;

" Doth resiliate and annul the said deed of lease passed between plaintiff and defendant on the 17th January, 1890, doth order the defendant and *mis-en-cause* to abandon the premises thereby leased, to wit : (description of premises) and in default of so doing within eight days

1893.
 Prefontaine
 v.
 Fortin.

of the service upon them of this judgment, doth order the defendant and *mis-en-cause* to be ejected therefrom with costs against defendant."

JUGEMENT DE LA COUR DE RÉVISION:—

" Considérant qu'il est prouvé que le demandeur connaissant que la *mis-an-cause* avait sous-loué du défendeur, a consenti à accepter les loyers de la dite *mise-en-cause* et lui a donné des reçus pour ces loyers ;

" Considérant que ces reçus constituent un consentement par écrit de la part du demandeur à la sous-location et que ce dernier ne peut maintenant prétendre qu'il n'a jamais consenti par écrit à cette sous-location ;

" Considérant qu'il y a erreur dans le dit jugement ;

" A renversé et renverse le dit jugement et procédant à rendre le jugement que la cour de première instance aurait dû rendre, renvoie l'action du demandeur avec dépens en cour de première instance, et dans cette cour. (L'honorable juge Taschereau ne concourt pas dans ce jugement)."

Jugement infirmé.

Prefontaine, St. Jean & Archer, avocats du demandeur.

Plourde & Pelletier, avocats du défendeur.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

QUÉBEC, 30 juin 1892.

Présent : CASALT, ROUTHIER, ANDREWS, JJ.

MAJORIC FRASER v. WILLIAM FRASER.

Droits seigneuriaux depuis l'abolition de la tenure seigneuriale.

Jugé:—1o. Depuis l'abolition de la tenure seigneuriale, le seigneur ne peut réclamer pour tous droits seigneuriaux ou charges féodales d'autres sommes en sus de la rente constituée, portée au cadastre et spécialement la valeur du dixième poisson, si ce cadastre ne la lui accorde pas.

2o. Sur action en répétition, le seigneur sera condamné à rembourser ce qu'il aura ainsi perçu indument en sus de la rente mentionnée au cadastre.

Il s'agit en cette cause d'une action en répétition. Le demandeur alléguait que, comme représentant de Malcolm Fraser, son père, et d'Olivier Caron, il était propriétaire de deux terres situées sur la partie sud-ouest de l'Isle Verte, dans la seigneurie de l'Isle Verte, portant les nos. 10 et 11 du cadastre de cette partie de la seigneurie de l'Isle Verte, appartenant ci-devant à William et Edouard Fraser, et chargées dans ce cadastre d'une rente constituée seigneuriale de £0 3s. 1d. et de £0 2s. 9½d. respectivement; que depuis 1870 à venir au premier octobre 1890, en sus de cette rente de £0 3s. 1d. et de £0 2s. 9½d., le dit défendeur William Fraser avait illégalement exigé du demandeur et lui avait fait payer annuellement une somme de £0 18s. 0d. (\$3.60) en lui représentant que les seigneurs William et Edouard Fraser avaient droit à cette rente de £0 18s. 0d. pour la rente remplaçant le droit au dixième poisson, et que cette rente de £0 18s. 0d. était portée au cadastre seigneurial et ce pour le lot No. 10 du dit cadastre comme représentant Malcolm Fraser; que le dit demandeur se fiant aux dites déclarations des dits William et Edouard Fraser, que cette rente du dixième poisson était entrée au cadastre, l'avait payé jusqu'au premier octobre 1890, faisant ainsi une somme de \$116 payée induement aux dits seigneurs Fraser; que les dits seigneurs Fraser ne pouvaient exiger du dit demandeur le paiement d'aucune autre rente que celle entrée et mentionnée au cadastre seigneurial de la dite seigneurie de la partie sud-ouest de l'Isle Verte, comprenant la terre du dit demandeur, fait et passé suivant la loi, et que le dit cadastre seigneurial où étaient entrées les propriétés du dit demandeur ne faisait aucune mention de cette rente de \$3.60 pour le dixième poisson, ces droits ayant été abolis par l'acte seigneurial de 1854, et le dit demandeur demandait en conséquence à être remboursé par le défendeur de la dite somme de \$116.

A cette action, le dit défendeur plaida par une défense en fait, et par un plaidoyer où il alléguait que depuis l'abolition de la tenure seigneuriale, le demandeur, Majoric

1892.
—
Fraser
v.
Fraser.

1892.
Fraser
v.
Fraser.

Fraser, comme représentant Malcolm Fraser, son père, était tenu et obligé en vertu de la loi et du cadastre seigneurial des seigneuries LeParc et LeParc de Villeraie de lui payer cette rente de \$3.60. Le défendeur produisit au soutien de son plaidoyer un extrait du cadastre manuscrit des seigneurs LeParc et LeParc de Villeraie.

Le dit défendeur alléguait aussi que le demandeur avait toujours payé sciemment et volontairement la dite rente annuelle de \$3.60.

La contestation étant liée, les parties procédèrent à la preuve.

Le demandeur, Majoric Fraser, produisit à l'appui de sa demande les cadastres, manuscrit et abrégé de la partie de la seigneurie de l'Isle Verte appartenant au défendeur et à Edouard Fraser, son frère, portant tous les deux le No. 89, seizième partie, clos le 20 septembre 1858, et déposé au bureau du protonotaire, le 23 décembre 1862, et établit que ces cadastres, le manuscrit et l'abrégé ne faisaient mention d'aucune rente de £0 18s. 0d. (\$3.60) due par le demandeur ou son auteur, Malcolm Fraser, pour le dixième poisson sur les lots 10 et 11 telle qu'exigée par le défendeur.

Le seigneur Fraser, de son côté, entendit comme témoin son agent, M. le notaire Roy, pour établir les paiements du demandeur, et produisit comme preuve qu'il avait droit à la dite rente de £0 18s. 0d. (\$3.60) pour le dixième poisson, un extrait du cadastre manuscrit des seigneuries LeParc et LeParc de Villeraie, portant No. 88 clos le lendemain de celui No. 89 ci-dessus mentionné, savoir, le 21 septembre 1858, marqué et déposé au bureau du protonotaire le 24 novembre 1863, dans lequel extrait, il apparaissait qu'un Malcolm Fraser aurait eu une pêche dans les limites des seigneuries LeParc et LeParc de Villeraie, et que par un jugement du commissaire, M. LeLièvre, en date du 21 septembre 1858, il aurait été jugé que Malcolm Fraser devait payer une rente annuelle de £0 18s. 0d. ou \$3.60 pour tenir lieu du dixième poisson.

Le demandeur contesta la légalité de cette preuve en

prétendant que cet extrait de cadastre ne pouvait s'appliquer aux terres situées sur l'Isle Verte, pour lesquelles il y avait un cadastre spécial et distinct portant comme ci-dessus expliqué le No. 89, tandis que l'autre cadastre où se trouvait évalué le droit de pêche ou dixième poisson renfermant les noms de Rémy Michaud et Malcolm Fraser entre autres, portait le No. 88.

Le 17 février 1892, la cour supérieure, présidée par l'honorable juge Caron, rendit jugement donnant gain de cause au demandeur.

“ Attendu que le demandeur réclame le remboursement de la somme de \$116 qu'il allègue avoir induement payée au défendeur et à ses auteurs depuis 1870 par erreur de droit et de fait, étant une prétendue rente annuelle que \$3.60 pour le dixième poisson ;

“ Attendu que le défendeur par son exception, prétend que, depuis l'abolition de la tenure seigneuriale de 1854, le demandeur est obligé en vertu du cadastre pour la seigneurie LeParc et LeParc de Villeraie où se trouve son droit de pêche, de lui payer une rente annuelle en argent de dix-huit chelins pour droit de pêche, et qu'il l'a toujours payée depuis plus de trente ans ;

“ Considérant que le demandeur a payé la dite rente de bonne foi et que par erreur, croyant y être tenu envers le défendeur qui l'exigeait toujours et menaçait de le poursuivre, et qu'il s'est toujours fié aux représentations erronées du défendeur à cet égard ;

“ Considérant que le dit droit de pêche forme partie des droits seigneuriaux qui appartenaient au défendeur et à ses auteurs comme seigneurs, et que ce droit a été réclamé par eux en vertu de l'acte seigneurial de 1854 ;

“ Considérant que ce cadastre de la seigneurie dans laquelle se trouve la terre du demandeur que le défendeur allègue être affectée au dit droit de pêche, a été dûment déposé après l'avis requis par le dit acte seigneurial et ses amendements et que rien n'indique dans ce cadastre, que le demandeur, propriétaire de cette terre, soit tenu à aucune obligation quelconque, ou au paiement d'aucune somme quant à ce droit de pêche ;

1892.
—
Fraser
v.
Fraser.

1892.
Fraser
v.
Fraser.

“ Considérant que depuis l'avis du dépôt du dit cadastre le demandeur et ses auteurs ont possédé la dite terre en franc alleu roturier libre et franche de tous cens, droit de banalité, droit de retraite et d'autres droits et charges féodales et seigneuriales de quelque espèce que ce soit, excepté la rente constituée qui a été substituée à tous les droits et charges seigneuriales par l'acte seigneurial de 1854 et de ses amendements ;

“ Considérant que le demandeur a prouvé les allégations essentielles de sa déclaration et notamment qu'il ne devait pas la dite rente au défendeur, et que c'est par erreur qu'il l'a payée et qu'elle a été exigée de lui ;

“ Considérant que le défendeur n'a pas établi les moyens invoqués par ses défenses ;

“ Renvoie les dites défenses, déclare que la dite rente a été abolie par l'acte seigneurial de 1854 et de ses amendements, et condamne le défendeur à payer et rembourser au dit demandeur la dite somme de \$101 avec les dépens.”

Ce jugement fut ensuite confirmé unanimement par la cour de révision composée des honorables juges Casault, Routhier et Andrews le 30 juin 1892.

Pouliot & Pouliot, procureurs du demandeur.

Taché & Riou, procureurs du défendeur.

COUR SUPÉRIEURE EN RÉVISION.

MONTRÉAL, 29 juin 1893.

Présents : MATHIEU, TAIT, PAGNUELO, JJ.

WARD ET AL. v. LUNAN & LUNAN, réclaman, &
RANSON ET AL., contestants.

Procédure—Contestation sur jugement de distribution.

Jugé :—Un créancier peut contester la réclamation d'un autre créancier, lorsqu'il prétend que ce dernier n'est pas le créancier du débiteur commun, mais il ne doit contester que l'ordre et non la réclamation elle-même, lorsqu'il ne s'agit, pour le contestant, que d'un droit de préférence au créancier colloqué.

Inscription en révision d'un jugement de la cour supérieure, à Sorel, Ouimet, J., le 4 avril 1893. Ce jugement a été confirmé pour d'autres motifs et il suffit de donner le texte du jugement de la cour de révision.

1893.
—
Ward
v.
Lunan.

“ Considérant que la dissolution de société entre le réclamant et l'insolvable paraît avoir été sincère et que d'ailleurs elle n'est pas arguée de nullité absolue par le contestant ;

“ Considérant que le réclamant paraît être le créancier de l'insolvable et que comme tel il pouvait produire sa réclamation comme il l'a fait ;

“ Considérant qu'un créancier peut contester la réclamation d'un autre, lorsqu'il prétend que ce dernier n'est pas le créancier du débiteur commun mais qu'il ne doit contester que l'ordre et non la réclamation même ; si, en raison de l'obligation de payer la dette du premier par le dernier, le premier a un droit d'être préféré au dernier ;

“ Considérant que les contestants n'ont pas établi que le réclamant, William Lunan, n'était pas le créancier de l'insolvable et que par leur contestation ils font voir qu'ils n'ont qu'un droit de contester l'ordre ;

“ Considérant que la contestation des dits contestants est en conséquence prématurée ;

“ Sans adopter les motifs du premier jugement et sans se prononcer sur leur mérite, mais pour les motifs ci-dessus seulement ;

“ Considérant qu'il n'y a pas d'erreur dans le dispositif du dit jugement par lequel la contestation de la réclamation a été renvoyée ;

“ Confirme le dispositif du dit jugement et déclare que la dite contestation a été bien renvoyée, et ordonne que chaque partie paie ses frais dans cette cour, vu que les motifs du présent jugement n'ont pas été spécialement invoqués par le réclamant.”

Wurtele & Lacroix, avocats du réclamant.

Béique, Lafontaine, Turgeon & Robertson, avocats du contestant.

(P. B. M.)

COUR SUPÉRIEURE.

MONTRÉAL, 6 avril, 1893.

Présent : MATHIEU, J.

DE MARIE LOUISE MASSUE, ET VIR v. DE ELIZA
MASSUE ET VIR & Z. RESTHER, mis en cause.*Substitution mobilière faite avant le code civil—Renonciation à
des biens substitués.*

JUGÉ :—L'article 125 de l'ordonnance de Louis XIII, de janvier 1629, prohibant la substitution de biens meubles, était en vigueur en cette province jusqu'à l'adoption du code civil, et conséquemment, une substitution de biens meubles antérieure au code est nulle. ⁽¹⁾

Un testateur, grevé de deux substitutions, peut léguer des biens à deux de ses enfants, grevés substitution dans l'une de ces substitutions, et appelés dans l'autre, à la condition que ces derniers renoncent à tout droit aux biens dépendant de ces substitutions en faveur d'un autre des enfants du testateur et une renonciation faite en considération de ce legs conditionnel est valide.

JUGEMENT :—

“ Attendu que le testament solennel du feu Aimé Massue reçu à Varennes devant maîtres Girard et son confrère, notaires, le 27 février 1852, contient les dispositions suivantes : ‘ Donne et lègue le dit testateur au dit Louis Ariste Eustache Huet Massue, son fils, un lopin de terre situé en la paroisse et seigneurie St.-Aimé, comprenant la juste moitié du domaine dans le fief St.-Charles, de la contenance d'environ 12 arpents de front sur 30 arpents de profondeur, plus ou moins, à prendre la dite moitié, le bout nord-ouest du dit domaine, venant à la rivière St.-Aimé ou d'Yamaska, pour par le dit Louis A. E. Huet Massue jouir en usufruit du dit lopin de terre et appartenir en propriété à ses enfants et descendants nés en loyal mariage, et par lui et ses descendants en ligne

⁽¹⁾ Dans la cause de *Stewart & The Molsons Bank* actuellement en délibéré en cour d'appel, le juge Taschereau a également décidé, le 6 octobre, 1892, qu'une substitution mobilière avant le code civil était nulle.—*Note du rapporteur.*

directe être possédé ce lopin de terre en arrière fief noble, relevant de la seigneurie de St.-Aimé, mais si le dit lopin de terre devient la propriété d'autres que du dit Louis A. E. Huet Massue ou de ses descendants en ligne directe, alors il retournera en roture, et l'acquéreur d'icelui devra en payer les cens et rentes sur le même pied que les concessions voisines et assujetti aux mêmes charges.

1893.
Massue
v.
Massue.

“ ‘ Donne et lègue le dit sieur testateur au dit Gaspard Aimé Massue, son fils, les fiefs et seigneuries de Bonsecours, Bourg Marie-Ouest, Bourg Chemin et St. Charles (excepté le susdit legs) avec leurs appartenances et dépendances, droits honorifiques et lucratifs.

“ ‘ Donne et lègue en même temps le dit sieur testateur au dit Gaspard Aimé Massue tous les fruits, profits et avantages qu'il a pu percevoir et percevra de son vivant dans et sur la dite seigneurie de St. Aimé, ainsi que tous les arrérages qui seront dus lors de son décès soit en argent, grains ou autrement dans la dite seigneurie, à telle sommes et quantité que le tout puisse se monter et consister.

“ ‘ Pour par le dit Gaspard Aimé Massue jouir des susdits fiefs, seigneuries et dépendances sa vie durant, à titre de constitut et précaire et pour, après son décès, la propriété pleine et entière des dits fiefs, seigneuries et dépendances être et appartenir à ses enfants ou descendants nés en légitime mariage, pour être partagés entre eux également suivant l'ordre des successions ; et au cas où il décèderait sans enfants, les dits fiefs, seigneuries et dépendances feront partie du legs universel ci-après mentionné, tant pour la jouissance que pour la propriété.

“ ‘ Donne et lègue le dit sieur testateur au dit Louis Ariste Eustache Huet Massue, écuyer, son fils, tous les autres biens tant meubles qu'immeubles, argent monnayé et non monnayé, dettes actives et autres choses généralement quelconques qu'il aura et délaissera et qui lui appartiendront au jour et heure de son décès, de quelques nature qu'ils soient à telle quantité et qualité que les dits biens pourront monter et consister et en quelque lieux et endroits qu'ils se trouvent dûs, assis et situés.

1893.
—
Massue
v.
Massue.

“ ‘ Pour de tous les dits biens, jouir par le dit Louis Ariste Eustache Huet Massue, sa vie durant, à titre de constitut et précaire, et pour, après le décès du dit Louis A. E. Huet Massue, les dits biens être et appartenir à ses enfants ou descendants nés en légitime mariage, pour être partagés entre eux également suivant l'ordre des successions ; et au cas où le dit Louis Ariste Eustache Huet Massue décéderait sans enfants ou descendants de lui nés en légitime mariage, le montant du présent legs universel sera réversible au dit Gaspard Aimé Massue pour la jouissance, et à ses enfants et descendants de lui nés en légitime mariage, pour la propriété, de même qu'il est arrêté par rapport au legs ci-dessus fait au profit du dit Gaspard Aimé Massue, le dit sieur testateur instituant, à l'effet des présentes, le dit Louis Ariste Eustache Huet Massue, son fils, son légataire universel en jouissance, et ses enfants ou descendants en propriété comme susdit, sans aucune limitation ni restriction.

“ ‘ Veut et ordonne le dit sieur testateur que la partie mobilière comprise et faisant partie des legs ci-dessus faits à ses fils, après les dettes et frais funéraires payés, soit employée en achat d'héritages qui prendront la même qualité que les biens faisant partie des dits legs (tant pour la jouissance que pour la propriété).

“ ‘ Donne et lègue le dit sieur testateur aux dits Gaspard Aimé Massue écuyer et Louis Ariste Eustache Huet Massue, écuyer, respectivement, le droit de substituer à leurs descendants au second degré pour la jouissance et à ceux du troisième degré pour la propriété, les biens ci-dessus à eux legués en jouissance.’

“ ‘ Attendu que le testament de feu Gaspard Aimé Massue, reçu à St. Aimé devant Gélinas et son confrère, notaires, le 25 mai, 1875, contient en résumé les dispositions suivantes :—1o le testateur donne à Eliza Massue, sa fille, la somme de £8000 qui lui est due par les sœurs de la congrégation de Notre-Dame de Montréal, dont elle n'aura que l'usufruit jusqu'à l'âge de majorité de vingt et un ans du plus âgé de ses enfants, avec droit alors d'en

toucher le capital pour l'employer à l'établissement de ses enfants auxquels elle pourra en faire le partage comme elle le jugera le plus convenable, le testateur lui lègue aussi une somme totale de £1349 qui lui est due par Gustave Drolet, l'époux de la dite Eliza Massue. Il lègue encore à la dite Eliza Massue le sixième indivis de sa terre du Coteau St. Louis, à la charge d'acquitter le tiers de toute balance du prix d'achat qui pourrait être due lors de son décès ; 2o Le testateur donne à Marie Louise Massue (la demanderesse en cette cause) la somme de £10,000 dont elle aura l'usufruit jusqu'à l'âge de majorité de vingt et un ans du plus âgé de ses enfants, et à cette époque elle aura droit d'en toucher le capital pour l'employer à l'établissement de ses enfants auxquels elle pourra en faire le partage, comme elle le jugera le plus convenable. Il lègue aussi à la dite Marie Louise Massue le sixième indivis de sa terre du Coteau St. Louis à la charge d'acquitter le tiers de toute balance du prix d'achat de la dite terre, qui pourrait être due lors du décès du testateur ; 3o Le testateur donne le surplus de ses biens à son fils Joseph Massue, qu'il nomme son légataire universel.

“ Ce testament contient aussi les dispositions suivantes :—‘ Attendu que parmi les dits biens que le dit testateur espère conserver et délaisser à son décès, se trouvent, entre autres, les fiefs ou seigneuries de Bonsecours avec le domaine des fiefs ou seigneuries de Bonsecours avec le domaine des fiefs et seigneuries de St Charles, de Bourg Marie-Ouest, et de Bourg Chemin-Ouest, et leurs dépendances et appartenances, lesquels auraient été légués au dit testateur par feu Aimé Massue écuyer, son père, en son vivant seigneur lui-même des dits fiefs et seigneuries, par et en vertu de son testament solennel reçu par maître M. A. Girard et son collègue, en date du 27 janvier, 1852, au bas duquel se trouve un codicile daté du 23 juillet, 1855, portant le dit testament, substitution des dits fiefs et seigneuries et de leur dépendances et appartenances aux enfants et petits enfants du dit testateur.

“ ‘ Et attendu aussi que le dit testateur comprend,

1893.
Massue
v.
Massue.

entend et compte avoir satisfait et rempli de leurs dues et légitimes parts et portions les dites dames Drolet et Lusier, tant dans la valeur en laquelle elles pourraient avoir droit de prétendre dans les dits fiefs et dépendances, que dans ces biens libres et à lui propres, et tant au moyen de legs ci-dessus à elles faits, que par et au moyen des dots qu'il leur a respectivement constituées conjointement avec Madame Massue, leur mère, en leurs contrats de mariage respectifs, en conséquence le dit testateur veut et ordonne expressément que les dites Dames Drolet et Lusier, avant de pouvoir toucher leur legs ci-dessus, et pour y avoir droit respectivement, cèdent, transportent et abandonnent en cette considération et comme condition expresse, au dit Joseph Massue, leur frère, tous les droits et prétentions quelconques, qu'elles et chacune d'elles ou leurs enfants, peuvent ou pourraient avoir et prétendre en et sur les dits fiefs et leurs dépendances et appartenances ; Veut et entend donc qu'elles ne puissent jouir et prétendre à leurs susdits legs, qu'à telle condition de renoncement et d'en produire au dit Joseph Massue, leur frère, acte authentique en bonne et due forme ; qu'autrement en cas de refus ou d'incapacité de ce faire, et que par l'évènement elles ne partagent et prennent aucune part dans les dits fiefs et leurs dépendances et appartenances, alors et dans ce cas, les legs à elles ci-dessus faits, seront nuls et comme non venus, et le dit Joseph Massue rentrera en la possession et propriété des susdits legs comme faisant partie du legs universel que lui fait le dit testateur par son présent testament.

“ ‘ Pour, par le dit légataire universel, jouir, faire et disposer des dits biens comme suit :—1o Quant aux dits fiefs et seigneuries et leurs dépendances et appartenances, il en jouira, quant aux fruits et revenus, comme grevé de substitution envers ses enfants auxquels ils appartiendront pour le fonds et propriété ; mais le testateur entend qu'il (le dit légataire) puisse les partager à ses enfants comme il croira le plus convenable et le plus avantageux ; 2o Et quant à tous autres biens composant le dit legs

universel et aux revenus des dits fiefs et seigneuries et de leurs dépendances et appartenances n'en pourra jouir et disposer qu'à compter qu'il aura atteint l'âge de vingt-cinq ans ; et jusqu'à cette époque il n'aura droit qu'à la somme de £500 courant pour ses dépenses annuelles. Et le dit testateur entend aussi que les capitaux des rentes constituées qui pourraient être rachetées pendant la vie du dit Joseph Massue, légataire, celui-ci soit tenu et obligé de les employer en achat d'héritage, ou de les placer dans quelques institutions monétaires ou autres, ayant destination pour les enfants quant au fonds.'

" Attendu que le testament de feu Marie Apolline Huet dite Dulude, épouse de Paul Lussier, reçu devant maître Beaudry, notaire, le 10 juillet 1839, contient les dispositions suivantes :—' Donne et lègue la dite testatrice à Delle Julie Lussier, sa petite fille, une terre sise et située sur la Grande Côte de Varennes, de la contenance de deux arpents et demi de large, plus ou moins, dont un arpent et demi à trente arpents de profondeur et l'autre arpent à vingt cinq arpents de profondeur, tenant d'un bout au fleuve et de l'autre bout à Isidore Savariat et Louis Lacaille, joignant d'un côté à Eugène Sénécal et de l'autre côté à une autre terre appartenant à la dite testatrice, avec maison, grange, étable et autres bâtisses dessus érigées, avec les animaux qui se trouveront sur la dite terre, de laquelle dite terre et dépendances et animaux, Dame Julie Gauthier dit St. Germain aura la jouissance tant qu'elle ne convolera pas en secondes noces, et aussitôt la dite jouissance éteinte soit par le décès de la dite Dame Julie Gauthier ou son convol en secondes noces, retourner icelle dite jouissance, à la dite Julie Lussier et à son décès à ses enfants et petits enfants successivement et après la dite jouissance finie et éteinte, être et appartenir la propriété pleine et entière de la dite terre et animaux, aux descendants du dit feu Pierre Eustache Lussier, écuyer, au troisième degré inclusivement, c'est-à-dire les descendants de la dite testatrice au quatrième degré aussi inclusivement pour être partagés entre eux également et suivant l'ordre des successions.

1893.
—
Massue
v.
Massue.

1898.
—
Massue
v.
Massue.

“ ‘ Donne et lègue la dite testatrice à la dite Delle Julie Lussier, sa petite fille, la somme de 36,000 livres, ancien cours, qui demeurera affectée sur les fonds de sa succession, dont l'intérêt lui sera payable par chaque année à compter de son âge de majorité par les légataires universels en jouissance ci-après nommés, et après le décès de la dite Julie Lussier, le dit intérêt sera payable à ses enfants et petits enfants successivement, et après la jouissance de la dite somme finie et éteinte, le capital sera et appartiendra aux descendants du dit feu Pierre Eustache Lussier, écuier, au troisième degré inclusivement, qui seront les descendants de la dite testatrice au quatrième degré aussi inclusivement, pour être partagée, la dite somme, entre eux, suivant l'ordre des successions.’ ”

“ Attendu que le testament de Paul Lussier, reçu devant maître Girard et son confrère, notaires, le 19 février, 1848, contient les dispositions suivantes :— ‘ Donne et lègue le dit testateur à Dame Julie Lussier, sa petite fille, épouse de Gaspard Aimé Massue, une terre ou plutôt moitié d'une terre située partie dans la paroisse de Varennes et l'autre partie dans la paroisse de Boucherville au lieu nommé la Grande Côte de la contenance de deux arpents et demi de front, plus ou moins, dont un arpent et demi à trente arpents de profondeur ; tenant d'un bout au fleuve St-Laurent, de l'autre bout à Jean Baptiste Quintin et Louis Lacaille, et des deux côtés, au dit testateur, avec maison, grange, étable et autres bâtisses dessus érigées, avec les animaux, bétail et volailles qui se trouveront sur la dite terre, et les récoltes, foinés et fourrages appartenant au dit testateur, et qui, lors du décès du dit testateur, pourraient faire partie de la dite terre, de laquelle dite terre et dépendances et animaux, Dame Julie Gauthier St. Germain, veuve de feu Pierre Eustache Lussier, écuier, aura la jouissance et usufruit sa vie durant aussi longtemps qu'elle ne convolera pas en secondes noces, et aussitôt la dite jouissance finie soit par le décès de la dite Julie Gauthier ou son convol en secondes noces, retourner la dite jouissance à la dite Dame Julie Lussier, et à

son décès, à ses enfants et petits enfants successivement, et pour, après la dite jouissance finie et éteinte, être et appartenir la propriété pleine et entière de la dite terre et animaux aux descendants du dit feu Pierre Eustache Lussier, écuyer, au troisième degré inclusivement. c'est-à-dire, les descendants du dit testateur au quatrième degré aussi inclusivement, pour être partagés entre eux également, suivant l'ordre des successions.

“ Donne et lègue le dit testateur à la dite Dame Julie Lussier, sa petite fille, la somme de 86,000 livres, ancien cours, qui demeurera affectée sur les biens immeubles de sa succession, de laquelle somme l'intérêt sera payée annuellement à la dite Dame Julie Lussier, sa vie durant (la première année devenant due et échue dans un an à compter du décès du dit testateur) par Dame Esther Lussier et le légataire universel ci-après nommé, chacun pour moitié, de la manière qu'il sera ci-après mentionnée, et après le décès de la dite Dame Julie Lussier, le dit intérêt sera payable à ses enfants et petits enfants successivement, et après la jouissance de la dite somme finie et éteinte, le capital sera et appartiendra aux descendants du dit feu Pierre Eustache Lussier, écuyer, au troisième degré inclusivement, qui seront les descendants du dit testateur au quatrième degré aussi inclusivement, pour être partagée, la dite somme, entre eux suivant l'ordre des successions.’

“ Attendu que la demanderesse dit dans sa déclaration que le dit Gaspard Aimé Massue son père, par son testament, prétendit léguer les mêmes biens que ceux à lui légués par son père Aimé Massue, avec substitution en faveur de ses enfants, et qu'il n'avait pas le droit, d'après les dispositions du testament de son père de faire à chacun de ses enfants des parts inégales, et que chacun de ses trois enfants a droit à un tiers de tous les biens légués à leur père par Aimé Massue, que d'après la teneur du testament d'Aimé Massue et de celui de Gaspard Aimé Massue, il apparaît que l'intention des testateurs était de conserver dans la famille les biens qui y sont décrits, et qu'advenant la mort de l'un des héritiers sans enfants

1893.
Massue
v.
Massue.

1893.
—
Massue
v.
Massue.

légitimes, sa part devrait passer sur la tête des autres ; que Joseph Aimé Massue par son testament, a prétendu tester de biens provenant des successions de feu Apolline Huet et Paul Lussier, lesquels se trouvent substitués en faveur des enfants de Gaspard Aimé Massue et Julie Lussier ; que le dit Joseph Aimé Massue n'avait aucun droit de disposer des dits biens, et elle demande qu'il soit déclaré que le dit Joseph Aimé Massue n'avait aucun droit de tester de biens provenant des deux substitutions ci-dessus décrites, et à ce que les dits biens soient partagés entre elle et la défenderesse, vu qu'elles sont les deux seules enfants vivantes de Gaspard Aimé Massue et Julie Lussier.

“ Attendu que le mis-en-cause répond à cette action qu'après le décès de Gaspard Aimé Massue, la demanderesse et la défenderesse ont recueilli les legs particuliers que leur avait fait leur père par son testament, et que par actes de cession et abandon de droits passés le 27 octobre 1875 et le 12 juillet 1876, devant Gélinas, notaire, elles déclarèrent accepter la condition apposée aux dits legs, et cédèrent, transportèrent et abandonnèrent au dit Joseph Aimé Massue, leur frère, tous les droits et prétentions quelconques qu'elles ou leurs enfants pouvaient avoir et prendre en et sur les dits fiefs et seigneuries et leurs dépendances et appartenances, le subrogeant dans tous leurs droits et privilèges à cet effet ; que par acte passé devant Gélinas, notaire, le 9 décembre 1885, Joseph Aimé Massue vendit à Louis Huet Massue, la terre léguée par Apolline Huet et Paul Lussier à la dite Julie Lussier et que la demanderesse et la défenderesse ont ratifié cette vente et renonciation à leurs droits sur cette propriété en considération de la somme de \$1000, qui a été payée à chacune d'elles par le dit Joseph Aimé Massue ; qu'à la date du décès des dits testateurs et de la confection des dits testaments, la loi du pays ne permettait pas la substitution des biens mobiliers, et qu'au reste il ne saurait y avoir lieu à une action en partage pour les sommes léguées.

“ Considérant que, soit que la demanderesse soit considérée comme grevée de substitution ou comme appelée,

elle pouvait disposer de ses droits dans les successions des dits Aimé Massue, Apolline Huet et Paul Lussier.

1893.
—
Massue
v.
Massue.

“ Considérant que par acte passé devant Gélinas, notaire, le 10 juillet 1876, mentionné dans le plaidoyer du mis-en-cause, la dite demanderesse a renoncé en faveur du dit Joseph Aimé Massue, à tous ses droits lui résultant des dits testaments dans les immeubles susmentionnés, légués par le dit Aimé Massue.

“ Considérant que par acte passé devant maître Gélinas notaire, le 19 mai 1886, la dite demanderesse a pour considération renoncé à tous ses droits dans l'immeuble légué par Marie Apolline Huet dite Dulude et Paul Lussier par les testaments susdits, et qu'elle ne peut maintenant réclamer aucune partie du dit immeuble.

“ Considérant que par l'article 125 de l'ordonnance de Louis XIII, roi de France, datée de Paris, en janvier 1629, les fidéicomis de choses mobilières sont prohibés, si ce n'est pour pierres précieuses de fort grand prix ; que les dispositions de cette ordonnance ont été modifiées par l'ordonnance de 1747 qui n'a pas été enregistrée au conseil supérieur et qui n'a pas été mis en force dans ce pays, et que les dispositions de cet article 125 de l'ordonnance de 1629, paraissent être demeurées en force jusqu'à la promulgation du code civil ; qu'elles étaient en force en ce pays lors de la passation des dits testaments et qu'il y a lieu d'appliquer aux dits testaments contenant substitution comme susdit, la nullité prononcée par l'article 125 de la dite ordonnance de 1629 quant à la substitution d'effets mobiliers

“ Considérant que les allégations d'erreur et autres causes de nullité des obligations contenues dans la déclaration de la demanderesse ne sont pas prouvées.

“ Considérant que la défense du dit mis-en-cause est bien fondée.

“ A maintenu et maintient la dite défense et renvoie la dite action avec dépens.”

Laflamme, Cross & Bernard, avocats des demandeurs.

Bègue, Lafontaine & Turgeon, avocats des défendeurs.

(P. B. M.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, May 4, 1893.

Coram DAVIDSON, J.

VIPOND ET AL. V. GRIMMON.

*Declinatory exception—Personal action—Art. 34, C.C.P.—
Right of action—Sale—Action of damages.*

HELD:—Where the contract of sale and the delivery of the goods are made and completed in Ontario, where the vendor's domicile is, the purchaser's right of action in respect of such contract arises there; and the fact that the purchaser, who is domiciled in another province, subsequently complains of inferiority of quality and claims damages, does not entitle him to implead the vendor before the court of the plaintiff's domicile, where the demand is not served upon the defendant personally within such jurisdiction.

JUDGMENT:—

“ Seeing defendant by his *exception déclinatoire* pleads that this court has no jurisdiction to hear and determine the present cause;

“ Considering the following allegations of plaintiffs' declaration:

2nd. ‘ That heretofore, to wit, at the Village of Black River Bridge, Prince Edward County, in the Province of Ontario, on or about the 28th day of October last past, (1892), the said plaintiffs acting by and through their clerk and agent, William Vipond, of Montreal aforesaid, bought from the said defendant one thousand barrels, more or less, of No. 1 choice apples, winter packing, to be delivered to said plaintiffs free on board boat before the close of navigation;

3rd. ‘ That said sale was so made subject to the plaintiffs' inspection, approval and acceptance of said apples upon delivery.’

“ Considering that it is in proof that ‘ free on board boat ’ so alleged, meant the shipment of said apples on board steamer at Picton, in the province of Ontario;

“ Considering said contract of sale and the delivery of said apples were made and completed in the province of

Ontario, where defendant's domicile is, where he was served with the present writ, and where the right of action herein arose ;

1893.
—
Vipond
v.
Grimmon.

“Considering that even if the inferiority of quality was later on discovered at the city of Montreal, whereby plaintiffs became entitled to damages, a right of action in favor of plaintiffs was not thereby created to implead defendant before this court ;

“Doth maintain said declinatory exception and doth dismiss plaintiffs’ action, saving their recourse before a proper tribunal, with costs.”

F. J. Hatchett, for plaintiffs.

Macmaster & Maclellan, for defendant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, March 13, 1893.

Coram GILL, J.

MONTREAL LOAN AND MORTGAGE COMPANY v.
BOND ; and BOND, incidental plaintiff, v. MONT-
REAL LOAN AND MORTGAGE COMPANY, inci-
dental defendant.

*Interest—Usury laws—C.S.C., cap. 58, s. 9—Corporation sub-
ject thereto—Nullity of contract stipulating an illegal
rate of interest—Subsequent acknowledgment.*

HELD:—A contract of loan made by a corporation subject to the usury laws then in force, and embodied in C.S.C., ch. 58, s. 9, in which contract a higher rate of interest was stipulated than that permitted by law, is an absolute nullity ; and no subsequent acknowledgment or tender by the debtor can give such contract validity, so as to enable the creditor to recover thereunder.

JUDGMENT:—

“The court having heard the argument of counsel on behalf of both parties, as well on the merits of the principal demand as on the merits of the incidental demand, etc. ;

1893.
—
Montreal Loan
& Mortgage Co.
v.
Bond.

“ Considering that the plaintiff claims from defendant by the present action a sum of \$4,284.11, as balance due in principal and interest on larger sums which were lent by plaintiff to defendant to be returned on demand with interest at the rate of seven per cent. per annum, the defendant pledging to plaintiff as collateral security to guarantee the payment of the sum so loaned and interest thereon, a certain number of shares in the Montreal Cotton Company, and in the Montreal Building Association, with power to plaintiff, on the defendant's neglect to refund on demand, to sell said stocks and apply the proceeds in payment of said loans ; and that defendant having failed to refund the whole of the money so loaned, the plaintiff did sell after due notice the said shares or stocks at the then market value thereof, but that they did not realize sufficient to pay the whole sum due, and plaintiff by its present action seeks to recover the balance remaining unpaid on said loans ;

“ Considering that to this action, returned into court on the 11th October, 1886, the defendant filed, on the 27th of the same month and year, three pleas—a *défense au fond en fait*, and two other pleas in which he pretends that the paper writings he first signed when he borrowed the money from plaintiff, did not contain any stipulation to the effect that the plaintiff would have the right of appropriating or selling the said stocks transferred to it as collateral security, and that it was later on when, under pretence of consolidating the loans, the manager of plaintiff's affairs got surreptitiously the defendant to sign a new writing wherein such power of disposing of the stocks was granted to plaintiff ; that fraudulently taking advantage of that clause which the defendant had signed without noticing it, the plaintiff, at a time when the said stocks were depreciated on the market, did cause simulated sales to be made thereof in order to appropriate the same to itself without paying defendant what they were worth in reality ; that the said stocks had since gone up again and that they would now realize more than any

balance which the defendant might owe to plaintiff on the said loans, and, consequently, that plaintiff could not claim any such balance; that at all events the plaintiff should not have disposed of the stocks at the time it did; then, by a plea of puis darein continuance coupled with an incidental demand filed on the 21st of February, 1889, the defendant urges substantially the above grounds, and adds that the plaintiff still has or should have the stocks pledged to it by defendant, and that he has tendered it the whole amount he owed, with protest and request on it to retransfer to him his said stocks, of date October 26th, 1887, Marler, N. P., which it declined to do; and moreover that the said stocks have now reached such a value; and that the plaintiff having charged him a higher rate of interest than it legally could do, besides compound interest, it not only is not now entitled to recover from him any amount on said loans, but on the contrary it should be condemned to refund to him \$3,565.24, representing the value of the said stocks over and above any amount it might claim from him under the said loans; the conclusion of the plea being that whatever balance the plaintiff might claim be declared compensated, and the conclusions of the incidental demand being that the pretended agreements fraudulently obtained from him be declared illegal, null and void, that the said company plaintiff and incidental defendant be condemned to pay him the said last mentioned sum, and further ordered to grant him a full discharge of any indebtedness under the said loans, failing which that the judgment do serve as such discharge; to which plea and incidental demand the plaintiff has answered by general denials; then later on, to wit, on the 15th of November, 1891, the said defendant made a motion to be allowed to file an additional plea, which motion having been granted by the court on the 7th of December, 1891, the said plea was regularly filed, the defendant alleging therein that by its charter, chap. 63 of the Statutes of Quebec, 1875, as modified by chap. 15 of the Statutes of Quebec, 1876, the company plaintiff

1893.

Montreal Loan
& Mortgage Co.
v.
Bond.

1893.
Montreal Loan
& Mortgage Co.
v.
Bond.

being subjected to the law against usury, chap. 58 of the old Consolidated Statutes of Canada, still in force at the time of the said transaction, could not be allowed to recover under the said contracts of loan and agreement on which the present action is based, inasmuch as the said contracts were made in violation of the said law by the fact that the interest therein agreed was fixed at seven per cent, while the law allows only six per cent as the maximum rate in the case of loans made by corporations or companies like plaintiff: to which additional plea the plaintiff answered that the defendant had waived any defect of the original contracts by his subsequent acknowledgments, and especially by the tender made by the above mentioned protest and deed of tender of the 26th of October, 1889, by W. de M. Marler, notary;

“Considering that the defendant has failed to prove the material allegations of his first plea as well as those of his plea of *puis darein continuance*, and of his incidental demand in so far as fraud or simulation on the part of the plaintiff in the sales of stocks is concerned, or that fraud was practised upon him to induce him to sign the new agreement, nor has he shown that by calculating the interest at six per cent simple interest he would not be still at debit with plaintiff, doth dismiss the said first plea and plea of *puis darein continuance*, and doth also dismiss the said incidental demand with costs against the incidental plaintiff, less costs of *enquête*, each party paying his own costs of *enquête*, and costs on the *commission rogatoire* to be equally divided and borne by the parties each for one half;

“But considering that by the said usury law then in full force and applicable to the present case, whereby it is decreed that any contracts, notes, agreements or obligations made in contravention thereto will be absolute nullities, the plaintiff cannot recover under the said loans and agreements, nothing which the defendant may have done since covering the said absolute nullity, doth maintain defendant's said additional plea filed with the per-

mission of the court, and consequently doth dismiss plaintiff's action with costs, less costs of *enquête*, each party paying his own costs of *enquête*, and the costs on the *commission rogatoire* to be equally divided between the parties, each paying one half thereof."

Lunn & Crump, for plaintiff.

T. P. Butler, Q.C., for defendant.

(J.K.)

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, Feb. 28, 1893.

Coram TAIT, J.

BARRETTE ET UX. v. LALLIER ET UX., & LES CURÉ
et MARGUILLIERS DE L'ŒUVRE et FABRIQUE
DE LA PAROISSE DE ST. VINCENT DE PAUL,
opposants and creditors collocated, and MAJOR ET
AL., contesting.

Funeral expenses—Control of.

Held:—The widow and the tutor to the minor children of deceased have the control of the funeral service, and the succession will not be held responsible for the cost of a service ordered contrary to their wishes, and which the means of the deceased did not justify.

JUDGMENT:—

"Whereas in the report of distribution prepared in this matter of the proceeds of the sale of a certain immovable property known as lot No. 422 of the parish of St. Vincent de Paul, the opposants, 'les curé et marguilliers de l'œuvre et fabrique de la paroisse de St. Vincent de Paul,' have been collocated by item No. 9 of said report, for the sum of \$21.20 in accordance with their opposition filed, in which they allege in substance that the defendants in their quality of joint tutors to Ernestine and Ernest Barrette, minor children issue of the marriage of the late Jean Baptiste Barrette with Dame Azilda Major, are indebted to them (opposants) in said sum as the balance due for a

1893.

Montreal Loan
& Mortgage Co.
v.
Bond.

1893.
Barrette
v.
Lallier.

service sung and funeral expenses (*service chanté et frais funéraires*) at the time of the death of said deceased, about the 28th of May, 1887, which expenses were incurred by his succession which has been accepted by said minors ;

“Whereas said collocation has been contested by Augustin Major. (subrogated in plaintiffs' rights) and by the defendants in their said quality, who allege in substance that defendants fully paid to said opposants what they owed them for the said service and funeral expenses, and that opposants have no claim upon the proceeds of said sale ; that it was upon the request of unauthorized persons and against the wish of defendants that the opposant supplied a more expensive service than they (contestants) and the persons having a right so to do, had ordered, but that it was only by an afterthought that the opposants filed their opposition, knowing well that they had no right to file the same, and never having had any intention to charge said sum to said succession ;

“Considering that the said late Jean Baptiste Barrette died poor, leaving a widow and two young children ; and that his succession was without means to provide an expensive funeral service ; and that the widow did not desire to have and did not order nor authorize Pierre Barrette, the father of the deceased, to order a service of the second class ;

“Considering that if said Pierre Barrette had any authority to order a religious service, it was only to order a *libera* to be sung, and that in ordering a more expensive service he exceeded his authority and ordered it on his own responsibility, and after being told by the widow that if he wished such a service sung he would have to pay for it ;

“Considering that the means of the succession did not justify such an expensive service, and that it was not under the circumstances necessary, and that said Pierre Barrette could not render the succession liable for it, and that he was not authorized or called upon to interfere as he did in and about the ordering of said service ;

"Considering that the contestants *es qualité* voluntarily paid to opposants the price given by them for a service of the lowest class, and that they are not liable for any greater sum ;

"Doth maintain said contestation, and setting aside the said opposition *afin de conserver* and striking the collocation in favor of the said opposants, doth order that the amount of said collocation be distributed *à qui de droit*, and doth condemn the said opposants to pay the costs."

Bisaillon, Brosseau & Lajoie, for opposants.

Geoffrion, Dorion & Allan, for contestants.

(J.K.)

1893.
Barrette
v.
Lallier.

SUPERIOR COURT.

MONTREAL, April 5, 1893.

Coram DOHERTY, J.

DAME JANE HALL v. PINSONNAULT, and PROWSE,
mis en cause.

Procedure—Service of copy of declaration at prothonotary's office—Delay between service and return—Arts. 75, 804, 874, C.C.P.

HELD:—Where service of the declaration is made by leaving a copy thereof for the defendant at the prothonotary's office, the service of the action is not complete until such service of the copy has been made. Hence, in actions between lessor and lessee, if service be made at the prothonotary's office, the delay of one clear day between service and return to which the defendant is entitled is computed from such service of the declaration.

JUDGMENT:—

"Considering that the declaration in this cause was only served by leaving a copy thereof for defendant at the prothonotary's office on the day of the return ;

"Considering although under articles 874 and 804, Code of Civil Procedure, in a case of *saisie-gagerie* the declaration may be served by leaving a copy thereof for defendant at the prothonotary's office, within three days after the execution of the writ, said articles merely fix a

1893.
Hall
v.
Pinsonnault.

method of service, and are not intended to deprive defendant of any delay between such service of declaration and the return of the action ;

“ Considering that under articles 891 and 75 of said Code, the delay between service and return in actions between lessors and lessees is one clear day, and that until service of the declaration there is no complete service of the action ;

“ Considering that to apply articles 874 and 804 of said Code in such manner as to authorize a plaintiff to serve his declaration three days after service of the writ, in cases where under articles 891 and 75 C.C.P., the delay between service and return of the writ is but one clear day, would be in effect to deprive a defendant of any delay whatever between complete service of an action and its return, and even to compel him to appear before service of any declaration ;

“ Considering, therefore, that the service of the declaration herein was irregular ;

“ Considering, however, that defendant is now before the court, and suffers no injury provided he be given full delays to answer plaintiff's demand after regular service of the declaration ;

“ Considering that as regards the misnomer complained of plaintiff has been allowed to amend the same ;

“ Considering that the other grounds of said exception are unfounded ;

“ Doth order that plaintiff do serve defendant with his declaration within two days of the rendering of the judgment, and that the latter shall not be called to answer the present demand until the full delays, both for appearance and pleading allowed by law, have expired after such service, and doth condemn plaintiff to pay the costs of said exception *à la forme*, the court reserving to further adjudicate in the event of plaintiff's failing to comply with the present judgment within the delay above fixed.”

Maclaren, Leet, Smith & Smith, for plaintiff.

R. S. Weir, for defendant.

(J.K.)

INDEX

To the Principal Matters in the 3rd Vol, S.C.Series,

OF THE

QUEBEC LAW REPORTS.

ABANDONMENT:— *Vide* **CAPIAS**, 399.

ABSENCE:—Les mesures ordonnées par la justice pour la protection des intérêts des absents, et notamment une curatelle à l'absent, sont de nature conservatoire et sont essentiellement favorables, et la connaissance de l'existence de l'absent qu'aurait pu avoir, lors de l'ordonnance, un parent qui n'a pas assisté au conseil de famille, ne peut seule mettre fin à ces mesures. Il appartient, au contraire, aux tribunaux de maintenir ces mesures provisoirement lorsqu'ils jugent qu'il est de l'intérêt de l'absent qu'il en soit ainsi. L'absent d'ailleurs peut toujours faire cesser les effets de ces mesures par son retour ou sa procuration, mais tant qu'il ne juge pas à propos de le faire, elles peuvent être maintenues. *Chaput v. Chaput*, 135.

ABUSE of Pledge:— *Vide* **PLEDGE**, 8.

ACCEPTANCE:— *Vide* **SALÉ**, 449.

ACCIDENT:—While a municipal corporation is bound to exercise due and reasonable care in the maintenance of properly kept side-walks, and to increase the degree of care during the winter season, in order to guard against the greater dangers created by the climate, on the other hand foot passengers are also bound to take greater heed; and where the accident which formed the basis of the action appeared to the court to be due to the imprudence of the plaintiff in being unprovided with overshoes or protection of any kind against the well-known dangers of the foot-paths during the winter season, the action was dismissed. *Morris v. Cité de Montréal*, 342.

— :— *Vide* **WARRANTY**, 23.

—, death by:— *Vide* **SURVIVAL**, 270.

ACHETEUR:— *Vide* **TAXES MUNICIPALES**, 226.

— :— *Vide* **VENTE SUR ÉCHANTILLON**, 367.

ACQUIESCEMENT:— *Vide* **CAPIAS**, 413.

Vol. III, S. C.

ACTION against witness for statements under oath :— *Vide* **DIFFAMATION**, 463.

- before expiry of term :— *Vide* **OBLIGATION A TERME**, 56.
- by principal who contracted apparently as agent :— *Vide* **SALE**, 242.
- commune contre plusieurs défendeurs, et demandes incidentes séparées :— *Vide* **DEMANDE INCIDENTE**, 513.
- en annulation de vente simulée, délai pour intenter :— *Vide* **VENTE SIMULÉE**, 83.
- en déclaration de paternité :— *Vide* **PATERNITÉ**, 34, 257.
- en dommages :— *Vide* **SÉDUCTION**, 34.
- en garantie :— *Vide* **INTERVENTION**, 54.
- en garantie :— *Vide* **WARRANTY**, 23.
- en reddition de compte :— *Vide* **REDDITION DE COMPTE**, 282.
- for bodily injuries :— *Vide* **PRESCRIPTION**, 112.
- for salvage by owner alone :— *Vide* **SALVAGE**, 98.
- paulienne :— La classe de l'action et le montant des dépens, dans une action paulienne, sont déterminés, non par le montant de la créance du demandeur, mais par la valeur de l'immeuble qu'on veut faire rentrer dans le patrimoine du défendeur. *Labelle v. Meunier et al.*, 256.
- paulienne :— *Vide* **TIMBRES**, 331.
- , parties to :— *Vide* **SALE**, 242.
- pénale :— *Vide* **FAITS ET ARTICLES**.
- qui tam :— *Vide* **QUI TAM**, 249.
- rédhitoire :— *Vide* **VENTE SUR ECHANTILLON**, 367.
- , right of :— *Vide* **ELECTION**, 70.
- , right of :— *Vide* **RIGHT OF ACTION**, 536.
- to account :— *Vide* **CURATOR**, 235.

AFFAIRE COMMERCIALE :— *Vide* **PROMISSORY NOTE**, 66.

AFFIDAVIT :— *Vide* **QUI TAM**, 249.

AGENCY :— *Vide* **MANDAT**.

ALIMENTS :— Les aliments ne sont dus par l'effet de la loi que lorsqu'ils sont demandés pour pourvoir aux besoins présents et futurs de celui qui a le droit de les réclamer, et la personne qui a droit à des aliments et qui a vécu un certain temps sans les réclamer, ne peut en exiger que pour l'avenir et non pour le passé. *Whelan v. Whelan et al.*, 442.

- :— Le fait que la femme poursuivie en séparation de corps, qui demande, pendant l'instance, une pension alimentaire à son mari, a déjà poursuivi ce dernier devant la cour criminelle pour refus de pourvoir à ses besoins, ne la prive pas du droit de demander une pension alimentaire devant le tribunal civil. *Nunensynski v. Pilnik*, 63.
- :— Des allégations prétendant que la requérante a tenu une mauvaise conduite ne sont pas une réponse à une requête pour les aliments, surtout lorsque la femme demande cette pension alimentaire tant pour elle que pour l'enfant né de son mariage avec le défendeur. *Do* 64.

— :— *Vide* PATERNITÉ, 34.

AMÉLIORATIONS, locataire a droit de les enlever :— *Vide* LOUAGE, 471.

AMENDE :— *Vide* CONTRAINTE PAR CORPS.

ANIMALS KILLED while straying :— *Vide* CHEMIN DE FER, 81.

APPEAL from conviction does not interrupt prescription :— *Vide* CERTIORARI, 244.

— , security for :— *Vide* SURETYSHIP, 393.

— , suspension of judgment pending :— *Vide* JUDGE, POWERS OF, 488.

APPOSITION de timbres additionnels :— *Vide* TIMBRES, 331.

ARBITRATOR :—Where an award has been rendered against one of the parties to an arbitration under the Railway Act, which would have the effect of making him liable by law for the costs of the arbitration, and the award has been confirmed by the Superior Court, but he has appealed from such judgment, the arbitrator appointed by the other party has no action against the appellant for his taxed fees, at all events until the appeal has been determined. *Brodie v. The M. & O. Ry. Co.*, 466.

ASSAULT :— *Vide* INSANE PERSON.

ASSAULT AND BATTERY :—The defendant, on a Sunday, immediately after divine service, of set purpose and inviting his friends to witness it, violently assaulted plaintiff and bit him on the shoulder. *Held*, that such assault could not be legally justified by plaintiff's former declaration of his willingness to fight defendant, nor by an alleged assault committed by plaintiff on defendant a week previously,— and \$25 damages awarded. *Piché v. Guillemette*, 358.

ASSESSMENT ROLL :— *Vide* CORPORATION, 425.

ASSIGNATION :—Lorsque le mari n'est mis en cause que pour assister sa femme, la signification d'une seule copie, à la femme, des bref et déclaration, est suffisante. *Guay qui tam v. Durand et vir*, 249.

— :— *Vide* LOCATEUR ET LOCATAIRE, 543.

— :— *Vide* SIGNIFICATION, RAPPORT DE, 511.

ASSURANCE, compagnie de :— *Vide* CONTRAT.

ASSURANCE, LIFE :—The amount of an insurance effected on the life of the husband, payable to the wife at his death, being unassignable under the provisions of R. S. Q. 5604, a transfer of such insurance by the wife is null, and she is entitled to claim the amount thereof notwithstanding the transfer. *Cusson v. Faucher et al.*, 265.

ATTACHMENT BY GARNISHMENT :— *Vide* SAISIE-ARRÊT, 47.

AUTHORIZATION BY HUSBAND :— *Vide* PROMISSORY NOTE, 496.

AVAL :— *Vide* DECLARATION, 268.

AVIS :— *Vide* DROIT MUNICIPAL, 100.

— D'ACTION :—Un curé, poursuivi pour avoir refusé de baptiser l'enfant du demandeur, n'a pas droit à un avis d'action aux termes de l'article 22 du code de procédure civile. *Davignon v. Lesage*, 1.

— :— *Vide* DROIT ECCLÉSIASTIQUE, 436.

— D'ENQUÊTE :— *Vide* ENQUÊTE, 250.

— DE PRODUCTION :— *Vide* EXHIBIT, 250.

AVOCAT ET CLIENT :—L'avocat qui, au cours de diverses procédures dans lesquelles des déboursés sont constamment nécessaires, reçoit pour son client et à sa connaissance des sommes d'argent que celui-ci lui laisse entre les mains sans les réclamer, n'est pas tenu de payer l'intérêt de ces sommes, tant qu'il n'est pas mis en demeure ou qu'il n'y a pas de règlement de compte entre eux. *Chagnon v. St. Jean*, 459.

— :— *Vide* DÉSAVEU, 405.

BAILIFF'S SALE :— *Vide* EXECUTION, 239.

BAPTÊME :— *Vide* REGISTRES DE L'ÉTAT CIVIL, 2.

BILLET PROMISSOIRE :— *Vide* PROMISSORY NOTE.

BITING :— *Vide* ASSAULT AND BATTERY, 358.

BONNE FOI :— *Vide* LIBELLE, 68.

BREF D'ASSIGNATION :—Il faut une inscription de faux pour pouvoir démontrer au tribunal que le bref d'assignation a été altéré ou falsifié après son émanation. *Vendette v. Germain et vir*, 105.

— :—Le jour du retour du bref peut être changé avant signification, soit par le protonotaire lui-même, soit avec son assentiment. (Do.) 105.

— :—La femme mariée, autorisée par un juge à ester en justice, au refus de son mari de l'autoriser, n'est pas tenue, aux termes de l'article 49 du code de procédure, de mentionner dans le bref d'assignation la qualité ou l'occupation de son mari, lequel n'est pas en cause. (Do.) 105.

BRIBES received by public officer :— *Vide* MANDAT, 297.

CAPIAS :—Le septuagénaire qui détériore une propriété hypothéquée n'est pas exempt d'arrestation. *Ouimet v. Meunier dit Lapierre*, 43.

— :—Les dommages dont il est question à l'article 800 du code de procédure civile, sont des dommages non liquidés; en conséquence, le *capias* basé sur cet article ne peut émaner que sur l'ordre d'un juge conformément à l'article 801. *Ouimet v. Meunier dit Lapierre*, 43.

— Un jugement rendu en cette province sur une créance créée aux États-Unis ne peut servir de base au *capias* ni pour le capital de la créance, ni même pour les intérêts échus depuis le jugement. Les intérêts échus sur une obligation ont la même origine que l'obligation elle-même. Ainsi, si l'obligation constitue une dette étrangère, la créance des intérêts est également une dette étrangère. *Rocheleau v. Bessette*, 320.

- :—The defendant, after having made a judicial abandonment, went to New York. On his return he was arrested under a writ of *capias*. By profession, he was a dentist, and it appeared that he had frequently visited New York previously, in connection with his business. *Held*: That there was no evidence to sustain the allegation of departure with intent to defraud. *S. S. White Dental Manfg. Co. v. Dixon*, 399.
- :—Il n'est pas nécessaire que le transport par le shérif d'un acte de cautionnement à lui donné en vertu de l'article 828 C. P. C., pour obtenir la libération provisoire du débiteur arrêté sous *capias*, soit signifié à la caution ou accepté par ce dernier pour saisir le créancier des droits à lui conférés par ce cautionnement et son transport. *Guillet v. Lemieux*, 413.
- :—Un cautionnement donné pour remplir l'obligation contractée au cautionnement provisoire et se lisant comme suit :—"Sachez que nous, Charles Lemieux... et David Lemieux, sommes tenus et obligés envers Victor B. Sicotte, shérif du district, pour la somme de \$350, à être payée au dit shérif ou à son procureur, administrateurs ou ayant cause..... ; Attendu que la personne obligée comme ci-dessus, Charles Lemieux, a été arrêtée par le dit shérif à la poursuite de Joseph Guillet et livrée au dit shérif suivant le cours de la loi ; La présente obligation est telle que le dit Charles Lemieux en tout temps d'ici à la date du jugement qui devra intervenir en cette cause, viendra se remettre sous la garde du shérif lorsqu'il en sera requis par un ordre du tribunal ou d'un juge donné suivant la loi, ou qu'à défaut de ce faire, il payera la dite somme de \$350... Alors et dans ce cas la présente obligation sera nulle et de nulle effet, mais autrement elle demeurera en pleine force, vigueur et effet"—, remplit suffisamment les exigences de l'article 825 du code de procédure civile. (Do), 413.
- :—A tout événement, la présence du procureur du demandeur quand ce cautionnement a été donné, et le défaut du demandeur de s'y objecter alors ou depuis, quand le défendeur était encore dans les délais pour fournir un autre cautionnement, et surtout lorsque le défendeur a demandé sa libération définitive pour avoir fait cession de ses biens et déposé un bilan qui n'avait pas été contesté, rendent le demandeur non recevable à prétendre maintenant que ce cautionnement est nul et que la caution est devenue son débiteur personnel, sous le cautionnement provisoire donné en vertu de l'article 828, pour le motif que ce cautionnement n'avait pas été renouvelé, en temps utile, par un cautionnement régulier, fourni aux termes des articles 824 et 825. (Do), 413.
- :—Le fait que ce cautionnement a été donné en faveur du shérif ne le rend pas nul, le shérif étant, pour les fins de ce cautionnement, l'agent du demandeur. (Do), 413.

- :—Le demandeur ne peut prétendre qu'une cession et un dépôt de bilan, faits sans lui en donner avis, sont nuls quand il n'a pas soulevé cette objection lorsque le débiteur a demandé à la cour, de ce chef, sa libération définitive, cette libération ainsi prononcée ayant, à l'égard du demandeur, la force de chose jugée sur la légalité de la procédure antérieure à la requête demandant la libération du défendeur. (Do), 413.
- :—Le créancier ne peut forcer les cautions d'un débiteur arrêté sur *capias ad respondendum* à livrer ce dernier et à défaut, à payer la dette en capital, intérêts et frais, si le débiteur a fait une cession régulière de ses biens et en a donné avis au demandeur, et il n'est pas nécessaire que cette cession soit faite dans la cause même dans laquelle le *capias* a émané pour avoir son effet vis-à-vis du demandeur. Friedman v. Lillenthal, 458.
- :—Le demandeur est admis à prouver des faits postérieurs à l'émanation du *capias* pour établir l'intention dans laquelle les actes antérieurs, reprochés au défendeur, ont été faits. Bélanger v. Lacroix, 479.
- :—*Vide* DISCONTINUANCE, 448.

CAUSE PROBABLE :—*Vide* LIBELLE, 68.

CAUTION :—*Vide* CAPIAS, 458.

CAUTIONNEMENT :—*Vide* CAPIAS, 413.

- de garder la paix :—*Vide* PROHIBITION, 429.

CERTIORARI :—Un jugement à la cour des commissaires rendu par un commissaire qui ne sait ni lire ni écrire est nul et illégal et sera cassé sur *certiorari*. Meloche v. Brunet, 128.

- :—A writ of *certiorari* will not be granted where more than six months have elapsed between the date of the conviction and the application for the writ. A declaration in writing on the part of the Crown that it will not take advantage of the delay, cannot revive the petitioner's right where the prosecution was a private one and private interests are involved. And, an unsuccessful appeal from a conviction does not avail to interrupt prescription. Ex parte Thayer, 244.

CESSION DE BIENS :—*Vide* CAPIAS, 399, 413, 458.

CHANGEMENT DU JOUR DE RETOUR :—*Vide* BREF D'ASSIGNATION, 105.

CHEMIN DE FER :—Under section 194 of the Railway Act as amended by 53 Vic, ch. 28, s. 2, where animals get on to the railway company's property from the public road where they were straying, either by getting through an open station yard gate, or by getting over the cattle-guards, and are killed by one of the trains of the railway, the company is not liable. Groulx v. C. P. Ry. Co., 81.

- :—Une compagnie de chemin de fer qui a la direction d'une voie, dont elle est propriétaire par indivis avec une autre compagnie, est responsable du dommage résultant d'incendies causés par les feux d'engins de l'une ou de l'autre compagnie, sauf recours. Lemieux v. Cie du Ch. de fer Q. & L. St. J., 192.

CHEMIN DE FER :—Un achat par vente volontaire par une compagnie de chemin de fer, après que les avis d'expropriation en vertu de l'acte des chemins de fer, 51 Vic. (Can.), ch. 29, ont été donnés et au cours de l'expropriation, confère à la compagnie un titre parfait à l'immeuble en question, libre de toutes charges qui le grevaient, et partant, un créancier hypothécaire ne peut poursuivre la compagnie en déclaration d'hypothèque, son seul recours étant sur le prix payé par la compagnie. Et, ce créancier hypothécaire n'aurait qu'un recours personnel contre la compagnie, au cas où celle-ci aurait négligé de déposer en cour le prix de l'immeuble. *Brunet v. Cie. Ch. de fer M. & O.*, 445.

CIVIL STATUS :—*Vide REGISTRES DE L'ETAT CIVIL*, 2.

CO-DEFENDANTS :—*Vide PROMISSORY NOTE*, 66.

— may testify for each other :—*Vide PREUVE*, 490.

COLLOCATION :—Un créancier peut contester la réclamation d'un autre créancier, lorsqu'il prétend que ce dernier n'est pas le créancier du débiteur commun, mais il ne doit contester que l'ordre et non la réclamation elle-même, lorsqu'il ne s'agit, pour le contestant, que d'un droit de préférence au créancier colloqué. *Ward et al. v. Lunan*, 524.

— :—*Vide EXECUTION*, 477.

— :—*Vide RAPPORT DE DISTRIBUTION*, 376.

COLLUSION :—*Vide EXECUTION*, 239.

COMMANDITE :—*Vide SOCIÉTÉ*, 428.

COMMENCEMENT DE PREUVE :—*Vide PRESCRIPTION*, 178.

COMMISSAIRE ILLETTRÉ :—*Vide CERTIORARI*, 128.

COMMISSAIRES D'ECOLE :—*Vide INJUNCTION*, 452.

COMMISSIONERS FOR STREET WIDENING :—*Vide CORPORATION*, 425.

COMMON CARRIER :—*Vide VOITURIER*, 51.

COMMUNAUTE :—Par le contrat de mariage des intervenants, en date du 8 février 1858, il fut stipulé qu'il y aurait communauté d'acquêts entre les futurs conjoints, et que tout ce qui pourrait échoir à la femme par succession, donation, legs ou autrement, lui sortirait nature de propre à elle et aux siens de son côté, estoc et ligne. Une somme d'argent étant échue à l'épouse par le testament de son père, un créancier du mari la fit saisir entre les mains du tiers-saisi qui la déposa en cour. *Jugé* (infirmant le jugement de la cour inférieure, *Davidson, J., dissidente*) :—1. Que cette stipulation de propre n'a pas eu l'effet d'empêcher les biens ainsi réservés de tomber dans la communauté, mais qu'elle donne seulement à la femme le droit, lors de la dissolution de la communauté, de prélever, avant partage, la valeur de ces biens, avec préférence sur ceux qui seraient trouvés en nature. 2. Que le mari, comme chef de la communauté, peut disposer librement de tous les biens ainsi réservés par la femme, comme biens de la communauté, et que partant ces biens peuvent être saisis pour

dettes du mari ou de la communauté. 3. Que dans l'espèce, pour enlever au mari le contrôle de ces biens, la femme aurait dû stipuler le droit exclusif de les administrer ou d'en disposer. *Veronneau v. Veronneau*, 199.

COMPAGNIE INCORPORÉE :— *Vide FAITS ET ARTICLES*, 383.

— *MINIERE* :— *Vide POUDRIERE*, 185.

COMPANIES' ACT 1862-83 :— *Vide JOINT STOCK Co.*, 122.

COMPOSITION :— *Vide OPPOSITION*, 130.

COMPTE VERBAL :— *Vide RENDITION DE COMPTE*, 282.

CONDITIONAL OBLIGATION :— *Vide PLEDGE*, 8.

— offer by debtor, unaccepted, no proof of renunciation :— *Vide PRESCRIPTION*, 178.

CONGÉ DÉFAUT :— *Vide DISCONTINUANCE*, 448.

CONSEIL DE FAMILLE :— *Vide FRAIS*, 288.

CONTEMPT :— *Vide INJUNCTION*, 346.

CONTESTATION :— *Vide COLLOCATION*, 524.

— :— *Vide SIGNIFICATION, RAPPORT DE*, 511.

CONTINUANCE OF SUIT :— *Vide REPRISE D'INSTANCE*, 357.

CONTRAT :— Le demandeur avait été nommé par la compagnie défenderesse médecin examinateur alterne pour l'examen de personnes de langue française. Sa commission portait qu'il était nommé durant bon plaisir sous les règlements de la compagnie, lesquels se lisaient comme suit : " Examiners are commissioned " to hold office during the pleasure of the Society's medical directors for the time being. After appointment, they are not removed except for cause, but they may be subject to retirement " after attainment of the age of sixty-five years." La compagnie avait pendant deux ans confié au demandeur tous les examens de personnes parlant la langue française ; au bout de ce temps, elle cessa de l'employer, lui demanda sa démission et sur son refus, lui nomma un conjoint à qui elle confia tous les examens qu'elle donnait auparavant au demandeur. *Jugé* :— Que dans ces circonstances, le demandeur était bien fondé à se pourvoir contre la défenderesse à raison de son refus d'exécuter loyalement l'arrangement intervenu entre eux conformément à l'interprétation qu'elle avait elle-même donné à ce contrat, et à réclamer d'elle le montant qu'elle avait payé à l'examinateur conjoint pour les examens qu'elle aurait dû confier au demandeur. *La-berge v. Equitable Life Assce. Socy. of U. S.* et al., 334.

— :— Article 1690, C.C., which requires an authorisation in writing to establish a claim arising from any change in plan or increase in labor and materials, applies only between the proprietor and his architect or contractor, and not between a contractor and his sub-contractor. *Robert et al. v. Chartrand*, 339.

CONTRAINTE PAR CORPS :—Dans une poursuite pour amende contre une femme séparée de biens qui fait le commerce sans avoir déposé la déclaration voulue (C. P. C. 981), une condamnation par corps n'est pas autorisée par la loi, et rend le jugement nul. *Guay qui tam v. Durand*, 250.

— :—Le tribunal peut, à sa discrétion, refuser la contrainte par corps pour satisfaire à une condamnation pour injures personnelles et notamment ne doit pas, en matières civiles, ordonner l'emprisonnement d'un malade, l'humanité s'y opposant. *McNamara v. Gauthier*, 370.

— :—Il n'y a pas lieu à la contrainte par corps pour satisfaire à une condamnation aux dépens d'une action pour injures personnelles, lorsque la dette elle-même a été payée, les dépens n'étant plus alors l'accessoire de la dette. (Do.) 370.

CONTRIBUTORY NEGLIGENCE :—*Vide ACCIDENT*, 342.

CONVICTION, appeal from :—*Vide CERTIORARI*, 244.

CO-PROPRIÉTAIRE :—*Vide VENTE*, 30.

— :—*Vide CHEMIN DE FER*, 192.

CORONER'S INQUEST :—*Vide SURVIVAL*, 270.

— :—*Vide PROOF*, 271.

CORPORATION :—*Vide USURY*, 357.

— **MUNICIPALE** :—*Vide ACCIDENT*, 342.

— :—*Vide DOMMAGES*, 514.

— :—*Vide TAXES MUNICIPALES*, 226.

— :—*Vide WARRANTY*, 23.

CORPORATION, TOWN :—Under sections 25 and 37 of 48 Vict., c. 73, granting further powers to the corporation of Côte St. Antoine, it is lawful for the council of the corporation to order the opening and improvement of a portion of a street as well as of a whole street. *Weir et al. v. Corporation Côte St. Antoine*, 425.

— :—The council of a municipality having perpetual succession without regard to the members composing it, the fact that new councillors have been elected since the last proceedings in a particular matter is not an obstacle to the adoption of further resolutions in reference to it. (Do.) 425.

— :—The decision of the arbitrators or commissioners appointed by the council to determine who should contribute to the opening and improvement of a street, being final and without appeal, the resolutions adopted by the council to enforce the assessment roll prepared in accordance with the decision of the commissioners cannot be attacked on grounds relating to the merits of the decision. (Do.) 425.

COSTS :—*Vide DISCONTINUANCE*, 448.

— :—*Vide EXECUTION*, 477.

— :—*Vide FRAIS*.

CRÉANCIER a recours direct contre colloqué :—*Vide COLLOCATION*.

— hypothécaire :— *Vide* CHEMIN DE FER, 445.

— :— *Vide* HYPOTHEQUE, 390.

CREDIT SALE :— *Vide* SAISIE CONSERVATOIRE, 75.

CROWN cannot waive prescription against certiorari, where prosecution private :— *Vide* CERTIORARI, 244.

— Claim against :— Claims against the Crown may be transferred without the express consent of the latter, and such transfers are legal and binding, the intent of arts. 886*a et seq.*, C.C.P., being to place the province generally on a similar footing with private individuals as to the recovery of claims against it. *Banque Jacques Cartier v. Govt. of P. Q.*, 360.

CURATELLE A L'ABSENT :— *Vide* ABSENCE, 135.

CURATOR :— Art. 2243, C. C., by which prescription of the action to account, and of the other personal actions of minors against their tutors, relating to the acts of the tutorship, is acquired in thirty years, is applicable to curators as well as to tutors; and, therefore, an action to account cannot be brought against the curator to an interdict after the lapse of thirty years from the death of the interdict, and more particularly where the curator has not retained in his possession the property of the interdict. *Vinet v. Paré*, 235.

— :— In a case where all the essential facts date back to a remote period, the law permits conclusive presumptions to be drawn from circumstances, probabilities, documents of apparent genuineness, acquiescence, silence, and the total absence of even a pretension of claim. For example, a discharge *sous seing privé*, produced in this case, given by the heirs of an interdict to his curator 34 years before the institution of an action to account, and never questioned during all that time, was held to be sufficiently proved, notwithstanding it was not absolutely established that one of the five signatures, made by a cross, was authorized. (Do.) 235.

— :— *Vide* INSOLVENCY, 158.

CURÉ :— *Vide* AVIS D'ACTION, 1.

— :— *Vide* DROIT PAROISSIAL, 461.

— :— *Vide* REGISTRES, 2.

DEBTOR, not insolvent, has absolute right to administer, prudently and without fraud :— *Vide* OBLIGATION A TERME, 56.

DECLARATION, allegations of :— Where no legal ground of action or indebtedness is disclosed by the declaration, (*e.g.*, where in an action on a note against the *donneur d'aval* it is not alleged that the note was protested), the declaration is not demurrable if it be alleged therein that the defendant frequently acknowledged to owe and promised to pay the amount demanded.—*McVey & McVey, M.L.R.*, 7 Q.B. 305, followed. *Emard v. Marcille et al.*, 268.

— :—The effect of the above mentioned allegation is not destroyed by another allegation of the declaration, to the effect that the defendant refused to pay the amount—the proper construction of the latter allegation being that since the promise was made the defendant had refused to pay. (Do), 368.

— , service of, at greffe :—*Vide* LOCATEUR ET LOCATAIRE, 543.

— DE SOCIÉTÉ :—*Vide* CONTRAINTES PAR CORPS.

DÉCRET :—Le saisi qui a lui-même fourni au shérif la description sur laquelle un immeuble a été vendu, ne peut demander la nullité du décret de cet immeuble lorsque les motifs de nullité qu'il invoque sont de nullité purement relative, et qu'il aurait pu les faire valoir par le moyen d'une opposition afin d'annuler avant la vente. Grenier v. Kerr et al., 409.

— :—La nullité qui résulte de la vente d'un immeuble déclaré inces-
sible et insaisissable par le donateur, est purement relative.
(Do), 409.

— :—Conformément à la jurisprudence consacrée par les décisions des tribunaux dans les causes de Vigneault v. Bone, 19 R. L., p. 185, *Lachapelle v. Brunet*, 19 R. L., p. 523, la prohibition d'aliéner la chose donnée par une donation onéreuse, est nulle. (Do), 409.

DÉFENSE EN DROIT :—*Vide* DECLARATION, 268.

DELAY :—*Vide* OBLIGATION A TERME, 56.

— :—*Vide* SAIRIE GAGERIE, 461.

— , Court may shorten :—*Vide* RULES OF PRACTICE, 346.

— on summons :—*Vide* LOCATEUR ET LOCATAIRE, 543.

DELIVERY :—*Vide* SALE, 449.

DEMANDE INCIDENTE :—Un demandeur qui, par une seule action dirigée contre plusieurs compagnies d'assurance, a demandé la nullité d'un compromis dans lequel toutes ces compagnies s'étaient réunies, peut, par des demandes incidentes séparées, réclamer de chacune de ces compagnies le montant d'assurance qu'elle s'était engagée à payer, ce montant n'étant pas échu lors de l'institution de l'action, vu la condition à cet effet au dos de chacune de leurs polices respectives. La permission de la cour n'est pas requise pour l'institution de ces demandes incidentes, et une motion pour réunir ces demandes à la demande principale, dans l'espèce une inscription en faux contre une sentence arbitrale, sera accordée. *The R. & O. Nav. Co. v. Coml. Union Ins. Co.*, 513.

— :—*Vide* DÉPÔT EN RÉVISION, 46.

DÉPENS :—*Vide* ACTION PAULIENNE, 256.

DEPOSIT :—*Vide* JOINT STOCK CO., 122.

— with broker of money as "margin" for speculative stock transactions, not recoverable :—*Vide* GAMING CONTRACT, 364.

DÉPÔT EN RÉVISION :—Lorsque le défendeur a fait une demande incidente qui découle de la même cause d'action que la demande principale, il n'y a lieu de faire qu'un seul dépôt en révision, bien

que l'inscription demande la révision du jugement rendu sur la demande principale et la demande incidente. Et, dans l'espèce, les parties n'auraient droit qu'à un seul mémoire de frais en révision. *Mackay v. Evans*, 46.

DÉSAVEU :—Le changement survenu dans une société de procureurs par la nomination de l'un d'eux à une charge de juge, ne met pas fin au mandat *ad litem* qui lui avait été antérieurement confié, surtout lorsque c'était à un des membres restant dans la société que le client s'était d'abord adressé. *Giguère et vir v. Cie Ch. de fer Q. M. & C.*, 405.

— :—Le procureur qui a intenté une action que son client devait croire en cour, et qui reçoit instruction de la discontinuer, reste dans les limites de son mandat, lorsque, cette action étant nulle pour vice de forme, il la retire, en paie les frais, et en intente une nouvelle qu'il conduit au point où devait être la première lorsque les instructions de discontinuer ont été données. Dans l'espèce, les procureurs ayant été forcés de procéder par l'autre partie, et en ayant notifié leur cliente, n'excédaient pas leur mandat en continuant les procédures, et ne pouvaient être désavoués après jugement final déboutant l'action. (Do), 405.

DÉSIGNATION DU DEMANDEUR :—Un demandeur qui se désigne comme "gentilhomme" au bref de sommation, se donne une qualité suffisante au désir de la loi. *Stephens v. Higgins*, 45.

— :—On ne peut pas objecter à une partie qu'elle poursuit sous ses vrais prénoms, quoiqu'elle l'eût pu sous ceux sous lesquels elle a toujours été connue. *Guay qui tam v. Durand et vir*, 249.

DÉSISTEMENT :—*Vide DISCONTINUANCE*, 448.

DESTITUTION, demande de :—*Vide HUISSIER*, 42.

DÉTÉRIORATIONS PAR DÉBITEUR :—*Vide CAPIAS*, 43.

— :—*Vide HYPOTHEQUE*, 479.

DETTE ÉTRANGÈRE :—*Vide CAPIAS*, 320.

DIFFAMATION :—A une action en dommages pour injures verbales et diffamation, le défendeur peut plaider qu'il n'a jamais dit les paroles incriminées, mais qu'il en a dit d'autres, et que ces autres paroles étaient justifiées par les circonstances dans lesquelles elles ont été prononcées. *Langelier v. Casgrain*, 246.

— :—An action does not lie against a witness for relevant statements made by him under oath when examined in a cause before a court of justice. An action based on such statements, and which does not allege irrelevancy to the case in which the defendant testified, or to the circumstances connected with it, may be dismissed on exception to the form. *Hibbard v. Cullen*, 463.

— :—A declaration in an action for slander which sets out that defendant, "at divers times and to various persons, uttered false and malicious statements with intent to injure the plaintiff in his character, credit and reputation, as being a person unworthy of confidence, unreliable and a perjurer," without setting forth the

statements, or giving dates, is defective in substance and form, and the action will be dismissed on exception to the form. (Do), 463.

DISCONTINUANCE :—A discontinuance in which no offer is made to pay costs is of no effect ; and where the plaintiff was ordered to return a writ of *capias* without delay, and instead of doing so, filed a discontinuance, or *désistement*, which contained no offer to pay costs, the defendant was granted *congé défaut* of the writ of *capias* with costs. *Lusignan v. Sauvageau*, 448.

DISCRÉTION DU TRIBUNAL :—*Vide* CONTRAINTÉ PAR CORPS, 370.

— :—*Vide* RULES OF PRACTICE, 340.

DISCUSSION OF PRINCIPAL DEBTOR :—*Vide* SURETYSHIP, 393.

DISPENSE :—*Vide* DROIT ECCLÉSIASTIQUE, 436.

DISTRIBUTION, ordre de :—*Vide* COLLOCATION, 524.

DOMINUS LITIS :—*Vide* QUI TAM, 249.

DOMICILE :—*Vide* SIGNIFICATION, 511.

DOMMAGES :—The defendant corporation placarded certain private streets within the municipality as " dangerous." These streets had been opened by the plaintiff through his own land and were his private property. *Held* : that the defendant corporation would have sufficiently fulfilled its duty and relieved itself from all possible responsibility for the streets towards the public by giving notice that they were private property, and not under defendant's control, and that it assumed no responsibility therefor. Having gone further and placarded the streets as dangerous, it was in any case bound to prove that their condition was really dangerous : and defendant having failed to make such proof, the plaintiff had suffered a wrong for which he was entitled to compensation, without proof of special damage or of malice on the part of defendant. (\$100 damages allowed.) *Letourneux v. Ville de Maisonneuve*, 514.

— :—*Vide* LIBELLE, 68.

— :—*Vide* PATERNITÉ, 34.

— :—*Vide* POUDRIÈRE, 105.

— :—*Vide* SÉDUCTION, 34.

— :—*Vide* WARRANTY, 23.

— **A LA PROPRIÉTÉ HYPOTHÉQUÉ** :—*Vide* CAPIAS, 43.

— :—*Vide* HYPOTHÈQUE, 479.

— mitigation de :—*Vide* LIBELLE, 195.

DONATION :—*Vide* MARRIAGE CONTRACT, 270.

— **ONÉREUSE** :—*Vide* DÉCRET, 409.

DROIT DE RÉTENTION :—*Vide* VOITURIER, 51.

— **ECCLÉSIASTIQUE** :—Une personne qui attache son honneur à la participation aux sacrements, doit remplir les conditions impo-

sées par les lois et ordonnances dont il invoque le bénéfice. (Il s'agissait dans l'espèce, d'un supplément imposé par ordonnance épiscopale). *Davignon v. Lesage*, 1.

— :—Si l'administration des sacrements est du ressort de l'autorité ecclésiastique, la participation aux sacrements est un droit qui appartient à tous les membres de la communion catholique et qui ne peut être soumis, dans son exercice, à des conditions ou à des exigences arbitraires; partant, lorsqu'il n'y a que le refus de sacrement, sans accompagnement d'injure articulée et personnelle, il n'y a lieu qu'à l'appel simple devant l'autorité ecclésiastique compétente, dans l'ordre de la conscience et selon les règles et l'application des canons, et le pouvoir temporel ne devient compétent qu'autant que des injures, des outrages, l'oppression, le scandale se joignant à ce refus, lui donnent un caractère qu'il n'y a pas par lui-même, et font éprouver des dommages dans les biens et les droits civils. (Do), 1.

DROIT ECCLÉSIASTIQUE:—L'épouse du demandeur ayant représenté au défendeur, vicaire de l'église catholique de Ste Brigitte, à Montréal, que malgré qu'elle fût parente du demandeur, elle s'était mariée avec ce dernier sans dispense, le défendeur, avec l'autorisation du curé de la paroisse, prit des renseignements, et ayant appris que les époux en question étaient parents au quatrième degré, en ligne collatérale, il obtint de l'autorité religieuse, sans frais pour le demandeur, la dispense requise. Le défendeur se rendit alors chez le demandeur, lui parla, avec sa permission, en présence de ses deux beaux-frères, lui demanda s'il consentait à réhabiliter son mariage, et le demandeur s'y étant refusé, lui déclara que son mariage était nul, que ses enfants étaient réputés illégitimes et qu'il devait cesser de vivre maritalement avec sa femme jusqu'à ce qu'il eût fait réhabiliter son mariage. *Jugé*: 1. Que le défendeur, en essayant de provoquer la réhabilitation du mariage du demandeur, était dans l'exécution de son devoir de prêtre vicaire, desservant la paroisse des époux, et agissant avec l'autorisation du curé de la paroisse, et que le demandeur ne pouvait le rechercher en responsabilité pour sa conduite dans l'occasion en question. 2. Qu'étant prouvé que le demandeur et sa femme, parents au degré prohibé, s'étaient mariés sans avoir obtenu la dispense préalable de l'ordinaire du lieu, il était du devoir du demandeur, catholique romain, de se soumettre à la demande et aux conseils du défendeur. 3. Que cependant, le défendeur s'étant servi, comme moyens de persuasion, d'expressions et de termes de comparaison inutilement sévères et exagérées, il n'y avait pas lieu, sous les circonstances, d'accorder des frais au défendeur contre le demandeur. 4. Que le défendeur avait agi comme ministre de la religion et non en qualité d'officier public, et qu'en conséquence, il n'avait pas droit à l'avis d'un mois requis par l'article 22 du code de procédure civile. *Pichette v. Desjardins*, 436.

- LITIGIEUX, acquisition de :— *Vide* HUISSIER, 463.
- MUNICIPAL :— Un conseil local peut statuer la construction d'un canal d'assainissement par résolution aussi bien que par règlement, mais l'entretien de ce canal et la taxation voulue pour en défrayer le coût doivent être déterminés par règlement. Archambault v. Corp'n de la Longue Pointe, 100.
- :— Un règlement peut être considéré comme non avenu en ce qui concerne la construction des travaux déjà ordonnés par l'autorité compétente, et maintenu quant à la taxe qu'il impose pour en payer le coût. (Do), 100.
- :— Nul avis préalable à l'adoption d'un tel règlement n'est requis, mais il suffit que ce règlement soit publié en la manière voulue par l'article 693 du code municipal. (Do), 100.
- PAROISSIAL :— Le curé et le maître de chapelle d'une église catholique peuvent faire des règlements pour l'admission des chantres ou autres personnes à la tribune de l'orgue et en exclure ceux qui ne se sont pas conformés à ces règlements. Jodoin v. Paquette, 461.
- SEIGNEURIAUX :— Depuis l'abolition de la tenure seigneuriale, le seigneur ne peut réclamer pour tous droits seigneuriaux ou charges féodales d'autres sommes en sus de la rente constituée, portée au cadastre et spécialement la valeur du dixième poisson, si ce cadastre ne la lui accorde pas. Et sur action en répétition, le seigneur sera condamné à rembourser ce qu'il aura ainsi perçu indument en sus de la rente mentionnée au cadastre. Fraser v. Fraser, 520.

ECHANGE :— Le *tic* ou *rot* et le fait qu'on a limé et dérangé les dents d'un cheval pour le faire paraître plus jeune, constituent des vices cachés qui entraînent la nullité d'un échange de chevaux. Le demandeur ne sera pas privé de son recours pour la raison que le cheval donné en échange contre celui qui était affecté de ces vices redhibitoires, avait lui-même des vices non cachés que le défendeur, marchand de chevaux, pouvait facilement constater. Chaussé v. Mallette, 402.

ÉGLISE, ordre dans :— *Vide* DROIT PAROISSIAL, 461.

EGOUTS DES TOITS :— *Vide* ROOFS, 469.

ELECTION :— A promissory note given by a candidate, for money loaned him during an election of a member of the legislature, the lender knowing that the money was obtained and destined for use by the borrower in such election, is not recoverable at law, in virtue of the provisions of art. 425 R. S. Q., as being a promise and contract arising out of an election. Ritchie v. Vallée, 70.

- MUNICIPALE :— The proper construction of s. 23 of 55-56 Vict. (Q.) c. 49, is that this section did not repeal s. 43 of 52 Vict. (Q.), c. 79

in an absolute and unqualified manner, but only from the time that its repeal became necessary by operation of the law replacing it. Hence the repealing section, which enacted that "on the first day of February, 1894, the city council of the city of Montreal shall be renewed *in toto*," had not the legal effect of preventing the holding of the annual election of mayor and aldermen on the 1st of February, 1893, in conformity to s. 43 of 52 Vict., c. 79, the repealing section having no effect as regarded the elections to be held on that date. *Marcil & al. v. Cité de Montréal & al.*, 346.

EMPLOYER'S LIABILITY :—*Vide* **POUDRIÈRE**, 185.

ENFANT NATUREL :—*Vide* **PATERNITÉ**, 34.

ENQUÊTE :—L'enquête prise à un jour subséquent à celui fixé, sans ajournement de la cause à tel jour, et sans nouvel avis à l'autre partie, est illégale. *Guay v. Durand*, 250.

ENQUÊTE ET MÉRITE :—Lorsqu'une cause est inscrite à l'enquête et mérite il doit, en l'absence d'un consentement des parties, être procédé à l'enquête cour séante, et le jurat au bas des dépositions le constater. *Guay v. Durand*, 250.

— **ET MERITE** :—*Vide* **INSCRIPTION**, 495.

ERASURE, proof of :—*Vide* **JOINT STOCK Co**, 163.

ERROR :—*Vide* **NEW TRIAL**, 171.

EVIDENCE :—By a declaration registered by *McLachlan Bros. & Co.* in accordance with Art. 1835, C. C., it was declared that J. McLachlan had ceased to be a member of that firm. J. McLachlan having been drowned some time afterwards, the firm by the present action claimed the amount of an accident policy by which the lives of the then members of the firm (including at that time J. McLachlan) were severally insured for \$10,000 payable to the surviving representatives of the firm. *Held*, that under Article 1835, C. C., evidence was properly excluded at the trial to show that notwithstanding the registered declaration stating that he had ceased to be a partner, J. McLachlan continued to be a member of the firm up to the time of his death. (*Mathieu, J. diss.*) *McLachlan & al. v. The Accident Insee Co of N. A.*, 230.

— :—*Vide* **CAPIAS**, 399.

— :—*Vide* **CURATOR**, 235.

— :—*Vide* **JOINT STOCK Co**, 163.

— :—*Vide* **PRESCRIPTION**, 178.

— :—*Vide* **PREUVE**.

— , admissibility of :—*Vide* **NEW TRIAL**, 171.

— parol :—*Vide* **PREUVE TESTIMONIALE**.

— :—*Vide* **Sale**, 242.

EXCEPTION A LA FORME :—*Vide* **DESIGNATION DU DEMANDEUR**, 45, 249.

- :— *Vide* DIFFAMATION, 468.
- :— *Vide* QUI TAM, 249.
- DÉCLINATOIRE :— *Vide* RIGHT OF ACTION, 536.
- DILATOIRE :— *Vide* SALVAGE, 98.

EXÉCUTEUR TESTAMENTAIRE, remplacement d'un :— *Vide* FRAIS, 288.

EXÉCUTION :— La prorogation du bref de *fieri facias* par le juge n'est requise que lorsque la saisie n'est pas suspendue par une opposition ; lorsqu'elle est ainsi suspendue elle subsiste, même après le délai pour le rapport du bref, si l'obstacle que l'opposition fait à la vente n'est pas écarté auparavant. *Martineau v. Fournier*, 130.

- :— Comme le code de procédure ne fixe pas un délai pour la péremption de la saisie, dans le cas où l'obstacle n'est écarté que subséquemment au jour fixé pour le rapport du bref, on doit recourir à la loi antérieure pour fixer sa durée, savoir à l'article 172 de la Coutume de Paris, qui donne à la saisie une durée de deux mois après que l'obstacle de la vente a disparu. (Do), 130.
- :— Les mots *écarté subséquemment* de l'article 599 C. P. C., signifient "écarté subséquemment à la saisie, mais avant le retour du bref." *Lavoie v. Lacroix*, 1 C. S. 57, renversée. (Do), 130.

EXECUTION :— A judicial sale of a lithographic press was advertised in one newspaper to take place at 9 a.m., and in another at 10 a.m. The sale was actually commenced at 9.50 a.m., after the owner of the press and another person who came to the sale had been informed that there would probably be no sale, and had gone away. The defendant, who became the purchaser of the press, at a price much below its value, was cognizant of these statements and remained silent, although personally notified by the seizing officer that the sale was to proceed. He had not paid the price of adjudication at the time the present action was instituted. There was also an error in the advertisements as to the place where the sale was to be held, and other informalities. *Held*, That the sale was null by reason of irregularities and collusion to keep bidders away, and the owner was entitled to revendicate the press. *Nordheimer & Leclair*, M.L.R., 2 Q.B. 446, and *Ouimet & Sénécal*, 4 L.C.J. 133, followed. *Gebhardt v. Brault*, 239.

EXECUTION :— A judgment creditor whose *fieri facias* is noted by the sheriff as an opposition for payment, and who also appears on the registrar's certificate as an hypothecary creditor for the amount of the capital of his judgment, has nevertheless a right to file an opposition *afin de conserver* against the proceeds of sale, in order to enable him, by identifying the capital sum mentioned in his *fieri facias* with the sum shown in the registrar's certificate, to obtain the same rank for his costs of judgment as for his hypothec, and costs will be allowed him on such opposition. *Demers v. Remillard*, 447.

— :— *Vide SAISIE ARRET*, 47.

— , suspension of, pending appeal :— *Vide JUDGE, POWERS OF*, 488.

EXHIBIT :— Lorsque le demandeur, sans produire une pièce sur laquelle l'action est fondée, a forcé le défendeur de plaider et procédé ex parte jusqu'à l'audition au mérite et la mise de la cause en délibéré, il ne peut plus produire cette pièce sans renoncer à la forclusion et à toutes les procédures subséquentes et sans donner avis au défendeur de la production de la pièce en question. *Guay v. Durand*, 250.

— :— *Vide PROCEDURE*, 96.

EXPROPRIATION :— *Vide CHEMIN DE FER*, 445.

EXTRAS :— *Vide CONTRAT*, 339.

FAILLITE :— *Vide RAPPORT DE DISTRIBUTION*, 376.

FAITS CONSTANTS, C. C. 232 :— *Vide PATERNITÉ*, 257.

FAITS ET ARTICLES :— Une réponse à un interrogatoire sur faits et articles, qui contient une assertion étrangère aux faits demandés, peut être divisée. *Leclair v. Côté et al.*, 331.

— :— Une partie ne peut être tenue de répondre à des interrogatoires sur faits et articles qui tendent à la soumettre aux conséquences d'une action pénale. *Garrick v. The Canada Pipe and Foundry Co.*, 383.

— ;— Un défendeur poursuivi pour assaut, contre lequel on a déjà exercé le recours criminel à raison de cet assaut, ne peut refuser de répondre à des interrogatoires sur faits et articles tendant à établir l'assaut en question, pour le motif que ses réponses l'incrimineraient et auraient pour effet de l'exposer à une poursuite criminelle. *Ray v. Carpenter*, 404.

— :— Des réponses à des interrogatoires sur faits et articles données au greffe, en l'absence du procureur de la partie adverse et malgré une assignation de venir répondre de vive voix (art. 226 C. P. C.), sont irrégulières, et les interrogatoires seront tenus pour avérés. *Allard v. Ricard et al.*, 427.

FEES, recourse for :— *Vide ARBITRATOR*, 466.

FEMME SÉPARÉE :— *Vide CONTRAINTÉ PAR CORPS*, 250.

FIERI FACIAS RAPPORTÉ APRES DÉLAI :— *Vide EXECUTION*, 130.

FOURNIR ET FAIRE VALOIR :— *Vide GARANTIE*, 501.

FRAIS :— Les articles 478 et 479 du code de procédure qui déclarent que la partie qui succombe doit supporter les dépens et que ces dépens sont taxés par le protonotaire, sauf la révision du juge, ne s'appliquent pas à des procédures non contentieuses adoptées pour la nomination, par le tribunal ou le juge, d'un exécuteur testamentaire pour remplacer un exécuteur décédé. Par conséquent, il n'y a pas lieu de taxer le mémoire de frais dans une semblable

affaire, et si telle taxation a eu lieu, elle a été faite sans juridiction et il n'y a pas lieu à la réviser. Ex parte Gagnon, 288.

- :— Les frais de convocation du conseil de famille, y compris les frais de déplacement des parents qui y ont été convoqués, sont à la charge de la succession et sont défrayés par les représentants de cette succession comme dépenses d'administration. Toutefois, la taxation du mémoire de frais ne donne à ce mémoire ou à ces frais aucun caractère exécutoire et le montant de ces frais ne peut être recouvré de la succession que par voie d'action ordinaire. (Do.) 288.

FRAIS:—Les frais qu'un parent ou exécuteur testamentaire a pu encourir dans une demande pour convocation du conseil de famille, à laquelle il n'a pas donné suite, ou qu'il a faits pour opposer ou pour promouvoir la nomination d'une personne à la charge d'exécuteur testamentaire, alors que le dissentiment ne portait pas sur le remplacement de l'exécuteur testamentaire décédé, mais uniquement sur le choix de la personne qui serait appelée à le remplacer, ne sont pas à la charge de la succession. (Do), 289.

— :— *Vide* CONTRAINTÉ PAR CORPS, 370.

— :— *Vide* DEPOT EN REVISION, 46.

— :— *Vide* DISCONTINUANCE, 448.

— :— *Vide* EXECUTION, 477.

— :— *Vide* INTERVENTION, 53.

FRAUDE:—*Vide* HUISSIER, 42.

— :— *Vide* VENTE SIMULÉE, 83.

— , allégation de:—*Vide* LIBELLE, 68.

FUNERAL EXPENSES:—The widow and the tutor to the minor children of deceased have the control of the funeral service, and the succession will not be held responsible for the cost of a service ordered contrary to their wishes, and which the means of the deceased did not justify. Barrette et ux. v. Lallier et ux, 541.

GAMING CONTRACT:—An action does not lie to recover from a broker a balance remaining in his hands, of money which was deposited with him by the plaintiff as "margin" or security against loss on transactions in stocks which were being carried on by the broker for the plaintiff, and which were admittedly mere fictitious or gaming contracts. 2 C. S., 25, reversed. Perodeau v. Jackson et al., 364.

GARANTIE:—Dans un acte de transport d'une créance, la clause "avec garantie de fournir et faire valoir," sans autre expression démontrant que les parties ont voulu lui donner un sens plus étendu, ne garantit la solvabilité du débiteur que jusqu'à l'échéance de la créance; et, si celle-ci est actuellement exigible lors du transport, alors cette clause ne garantit que la solvabilité actuelle du débiteur et pendant un temps ensuite raisonnable pour

permettre au cessionnaire d'exiger promptement le paiement. *Fraser v. Roy*, 501.

- :— Dans une action par le cessionnaire contre le cédant, fondée sur cette clause, dans le cas d'une dette exigible au moment du transport, le demandeur doit alléguer et prouver que le débiteur n'était pas solvable lors du transport; autrement l'action sera déboutée, même si le défendeur n'a pas plaidé à l'action. Le fait que, près de quatre ans après le transport, le débiteur est insolvable, ne permet pas de présumer que cette insolvabilité remonte à la date du transport. (Do), 501.
- :— La clause "avec garantie de la solvabilité, tant actuelle que future du débiteur," insérée dans un acte de transport d'une créance payable en divers installlements dont les uns sont échus et les autres à échoir, à défaut d'autres expressions démontrant que les parties y ont donné un sens plus étendu, ne garantit que la solvabilité actuelle du débiteur pour les installlements échus. et la solvabilité du débiteur à l'échéance des autres termes. (Do), 501.
- :— Si l'action principale n'est pas, à sa face même, fondée en droit, elle ne peut donner lieu à une action en garantie simple, parceque l'action principale ne contient aucune chose dont le défendeur en garantie soit tenu de garantir le défendeur principal. (Do), 501.
- :— *Vide VENTE SUR ÉCHANTILLON*, 367.
- simple :— *Vide WARRANTY*, 23.

GUARDIAN:—A voluntary guardian to effects seized under a writ of *saisie-revendication*, is not discharged from responsibility by the circumstance that the effects in his custody were subsequently seized and sold without his knowledge under a *saisie-gagerie* for rent, the guardian having left the effects in defendant's possession without an order of the court, and without his giving security, and the claim for rent having accrued under a lease by tacit reconduction, which only came into force subsequent to the guardian's appointment. To be relieved of responsibility the guardian is bound to show that the effects would have been sold for a privileged claim thereon existing at the time of the seizure had he taken possession. The position of the guardian in this case cannot be assimilated to that of a guardian under a seizure in execution when the goods seized are sold during his guardianship at the instance of another more diligent creditor. *Metro-politan Mfg. Co. v. Gareau, & Amiot*, 483.

GUNPOWDER, storage of :—*Vide POUDRIÈRE*, 185.

HOLDER IN GOOD FAITH :—*Vide PROMISSORY NOTE*, 496.

HUISSIER :—En loi, il est permis de demander la destitution d'un huissier pour malversation ou actes de fraude par lui commis en dehors de l'exercice de sa charge. *Desmarteau v. Reed*, 42.

- :—Une convention en vertu de laquelle le défendeur s'était engagé à payer la somme de \$500 si un tableau attribué au Corrège, dont il avait acquis la propriété pour un tiers d'intérêt, était prouvé authentique, crée une créance d'une nature litigieuse, et l'acquisition de cette créance par le demandeur, huissier de la cour supérieure, est nulle. *Reed v. Helbronner*, 363.

HUSBAND AND WIFE :—*Vide ASSURANCE*, 265.

- :—*Vide MARI ET FEMME*, 63.
- :—*Vide MARRIAGE CONTRACT*, 270.
- :—*Vide PROMISSORY NOTE*, 496.

HYPOTHÈQUE :—Celui qui invoque une hypothèque constituée en sa faveur est tenu, en cas de contestation, de prouver que son débiteur était, lors de la passation de l'acte, propriétaire ou possesseur à titre de propriétaire de l'immeuble hypothéqué. *Gallien v. Taillon*, 390.

- :—Le débiteur d'une rente viagère, garantie par une hypothèque sur son immeuble, qui y coupe du bois en quantité considérable, et exprime l'intention de continuer d'en couper, est réputé avoir endommagé cet immeuble en vue de frauder son créancier; et ce surtout lorsque cette coupe est faite en dehors de certaines limites convenues entre lui et son créancier. Pour savoir si le défendeur a suffisamment endommagé l'immeuble pour mettre en danger la créance du demandeur, il faut considérer, non pas la valeur réelle et actuelle de l'immeuble, mais le prix qu'il rapporterait s'il était vendu par le shérif. *Bélanger v. Lacroix*, 479.
- :—*Vide INSOLVENCY*, 158.
- :—*Vide REGISTRATION*, 141.
- :—*Vide VENTE*, 30.

IMPRISONMENT, coercive :—*Vide CONTRAINTÉ PAR CORPS*, 250, 370.

IMPROBATION :—*Vide Signification*, 511.

INCENDIE CAUSÉE PAR FLAMMÈCHES D'ENGIN :—*Vide CHEMIN DE FER*, 192.

INJUNCTION :—An injunction may be dissolved by the court notwithstanding it appears that proceedings for contempt are pending before another judge, against the party against whom the injunction issued, for disobedience thereto. *Marcil et al. v. Cité de Montréal et al.*, 346.

- :—Les termes de l'article 2055 S. R. P. Q.—qui déclare que lorsque l'emplacement d'une maison d'école est choisi par les commissaires ou les syndics, etc., les contribuables intéressés peuvent en appeler, en tout temps, au surintendant de l'éducation, dont la sentence est finale,—ne s'applique pas seulement au premier choix de l'emplacement d'une école de manière à rendre ce choix définitif, mais le surintendant de l'éducation peut, en tout temps, sur appel des contribuables intéressés, changer ce site et sa sen-

tence à cet effet est finale. Et quand, malgré cette sentence, les commissaires d'écoles refusent de consentir au changement d'emplacement, mais font reconstruire l'école sur l'ancien site, il peut leur être enjoint, par bref d'injonction, de suspendre leurs travaux et il n'est pas nécessaire de recourir au bref de *mandamus* pour les y contraindre. *Beaudoin v. Les Commissaires d'écoles de Mascouche*, 452.

INSAISSABILITÉ :— *Vide* **DECRET**, 409.

INSANE PERSON :—An action does not lie against an insane person, or his heirs and representatives, for the recovery of damages caused by him while laboring under mental derangement. *Busby v. Ford et al.*, 254.

INSCRIPTION :—Where a party, by notice served upon the opposite party and duly filed, declares his option that the case shall be inscribed at the same time for proof and for final hearing immediately after proof, this option to be effective does not require that his inscription be then filed. An inscription by the opposite party served on the same day but only filed on the following day, is too late to affect the option so made. *DeCow v. Lyons*, 495.

— de faux :— *Vide* **BREF D'ASSIGNATION**, 105.

— :— *Vide* **SIGNIFICATION**, 511.

— en révision :—Le représentant de la partie décédée peut inscrire en révision sans au préalable reprendre l'instance. *Varin v. Guérin*, 30.

INSOLVENCY :—The right of the curator to contest a hypothec alleged to have been granted by the insolvent in fraud of his creditors is prescribed by the lapse of one year from the time of the curator's appointment. *Lefebvre v. Lamontagne*, 158.

— :—Where the circumstances disclose that the hypothec sought to be set aside was granted merely to take the place of an ample security previously held by the mortgagee, and that the hypothec was obtained by him in good faith, without apparent profit, solely to help his debtor and in ignorance of his insolvency (even assuming that a state of insolvency existed at the time), the right of the creditor to be collocated for the amount of his hypothec should be maintained. (*Do*), 158.

INTENT TO DEFRAUD :— *Vide* **CAPIAS**, 399.

INTERDIT :— *Vide* **CURATOR**, 235.

INTÉRÊTS :— *Vide* **CAPIAS**, 320.

— :— *Vide* **USURY**, 537.

— sur argents collectés :— *Vide* **AVOCAT ET CLIENT**, 459.

INTERPRETATION :— *Vide* **CONTRAT**, 334.

— de statuts :— *Vide* **ELECTION MUNICIPALE**, 346.

INTERRUPTION :— *Vide* **PRESCRIPTION**, 112, 178.

INTERVENTION :—Le défendeur en garantie, qui se porte aussi intervenant dans l'instance principale, a intérêt et droit de rester en cause et faire décider du mérite de son intervention et des frais encourus sur icelle, même après le renvoi de l'action en garantie. *Séguin v. Cité de Québec*, 53.

— :—Le propriétaire riverain qui, en vertu de l'acte d'incorporation de la cité de Québec, est seul responsable de l'entretien du trottoir devant sa propriété, a intérêt à intervenir dans une action portée contre la cité pour des dommages causés par le mauvais état de tel trottoir, et n'excipe pas du droit d'autrui en soulevant, par défense en droit, le manque de lien de droit entre le demandeur et la cité. (Do), 53.

— :—*Vide* **JOINT STOCK CO.**, 122.

IRRÉGULARITÉS :—*Vide* **EXECUTION**, 239.

JOINT STOCK COMPANY :—Where Canadian creditors of a joint stock company, incorporated under the (imperial) Companies' Act, 1862-83, are proceeding to execute a judgment obtained in the courts of this Province upon assets of the company situate within the province, a liquidator named in Great Britain to the voluntary winding up of such company cannot intervene and demand that the company's assets be removed to Great Britain, to be there by him distributed in accordance with the provisions of the said Companies' Act. *Quære*, has such liquidator any standing before the courts of this province? In the present case the garnishees ordered to deposit with the Prothonotary a sum of \$51,000, placed in their hands to meet a possible judgment in another case against the same defendants. *Quebec Bank v. Bryant et al.*, & Hall, T. S. / 22.

— :—Defendant subscribed on the stock subscription book of a joint stock company for ten shares, and wrote his signature as follows: "T. A. Trenholme in trust for H. Trenholme," but the words "in trust for H. Trenholme" were erased on the stock book. *Held*, that in the absence of evidence as to the time when said words were erased, the presumption was that they were erased at the time defendant signed the stock book, rather than that the book was subsequently falsified; and it was for the party alleging that the erasure was made subsequently to prove it. *Alley v. Trenholme*, 163.

— :—A subscription for shares accepted and acquiesced in by the directors of the company, constitutes the subscriber a shareholder as to such shares, so as to render him eligible for election as a director. (Do), 163.

JUDGE, powers of :—Where leave to appeal to the judicial committee of the Privy Council, from a judgment of the Court of Queen's Bench sitting in appeal, has been refused by the latter Court, a

judge of the Superior Court has no power to suspend the execution of the judgment. *Piché v. Létang et al.*, 488.

JUDICIAL SURETY:—*Vide SURETYSHIP*, 393.

JUGEMENT:—*Vide CAPIAS*, 320.

—:—*Vide NOVATION*, 320.

—, renonciation à:—*Vide QUI TAM*, 249.

— par le protonotaire:—*Vide OPPOSITION A JUGEMENT*, 261.

JURIDICITION:—*Vide DROIT ECCLÉSIASTIQUE*, 1.

—:—*Vide LICENSE ACT*, 385.

—:—*Vide PROHIBITION*, 429.

JURY TRIAL:—*Vide NEW TRIAL*, 171.

—, ruling at:—*Vide EVIDENCE*, 230.

JUSTIFICATION:—*Vide ASSAULT*, 358.

—:—*Vide DIFFAMATION*, 246.

—:—*Vide LIBELLE*, 311.

LIBELLE:—Un plaidoyer contenant une accusation de fraude peut former la base d'une action en dommages pour libelle, si tel plaidoyer, quoique pertinent à l'issue, est produit avec malice et intention de nuire. Il en est autrement d'un plaidoyer fait de bonne foi et où la partie avait cause probable pour sa croyance que l'acte attaqué était réellement frauduleux. *Matte v. Ratté*, 68.

—:—La mauvaise réputation d'une personne qui réclame des dommages contre un journal, pour publications d'articles faux et diffamatoires, ne constitue pas une défense valable alors qu'il y a eu injure, et ne sert qu'à mitiger la condamnation que le tribunal aura à prononcer contre les propriétaires de ce journal. *Brunet v. La Cie d'Imprimerie, etc., du Canada et al.*, 195.

—:—A party who, in a pleading, accuses another of fraud and collusion, will be held liable in damages, if the circumstances be not such as would produce on the mind of a cautious and prudent man an honest conviction of the guilt of the party he accuses. In the present case, the defendant having been cognizant of the loan made to his debtor by the plaintiff, and having himself received the greater part of it, a charge by him that plaintiff, in taking security for the loan, by way of sale à réméré of all debtor's property, had acted collusively with such debtor to defraud him, the defendant, held libellous and actionable. *Matte v. Ratté*, 311.

—:—*Vide NEW TRIAL*, 171.

LICENSE ACT:—The rent or annual value of a dwelling house, occupied by the keeper of a restaurant, and which is entirely separate and distinct from the adjacent premises occupied and used as a restaurant, is not to be included in determining the sum payable for the license. *Foster v. Lambe et al.*, 328.

- :—Le percepteur du revenu ayant confié un blanc de plainte signé à son procureur, celui-ci, en le remplissant, y a paraphé des initiales du percepteur certains renvois en marge. *Jugé*, que cette irrégularité n'était pas fatale ni suffisante pour faire déclarer les juges de paix sans juridiction. *Semb*le, que le procureur aurait pu valablement signer ces paraphes de ses propres initiales. S. R. Q. 1036; S. R. C. ch. 178, sec. 26. Fortin v. Laliberté et al., 385.
- :—Lorsque l'objection que le tribunal inférieur n'a pas juridiction est prise *in limine*, le défendeur peut se pourvoir par prohibition, soit avant soit après conviction, même lorsque cette absence de juridiction est latente. (Do), 385.
- :—Dans le cas d'une plainte pour une seconde offense, entraînant, pour cette raison, une condamnation spéciale, l'énonciation de la première doit l'indiquer en termes aussi exprès et précis que la seconde, avec date et nom du tribunal qui l'a prononcée. (Do), 385.
- :—La plainte peut contenir plusieurs offenses distinctes, commises à des époques différentes. S. R. Q. 1031, 1040. (Do), 385.
- :—L'usage des mots "liqueurs spiritueuses" au lieu de "liqueurs enivrantes," dont se sert la loi, ne vicie pas la plainte, lorsque le plaignant fait suivre cette qualification générale par l'énonciation spéciale des liqueurs. (Do), 385.
- :—Dans les poursuites sous l'acte des licences, qui sont quasi-criminelles, l'offense doit être mentionnée dans les termes exprès du statut ou dans des termes correspondants, et ne peut pas s'inférer. (Do), 385.
- :—Lorsque l'offense créée par le statut est, pour celui ayant une licence pour vente en gros, la vente de moins de deux gallons, mesure impériale, à la fois, les juges de paix n'ont pas juridiction pour connaître d'une plainte qui ne mentionne ni que le vendeur avait cette licence ni qu'il a vendu moins de deux gallons mesure impériale. (Do), 385.

LIQUEURS ENIVRANTES :—*Vide* LIENSE Act, 385.

LIQUIDATEUR :—*Vide* JOINT STOCK Co., 122.

LOAN AND MORTGAGE CO. :—*Vide* USURY, 537.

LOCATEUR ET LOCATAIRE :—Lorsqu'un locateur a fait saisir-gager les meubles de son locataire pendant que ce dernier était dans sa maison, le nouveau locateur n'acquiert aucun privilège sur ces meubles au préjudice du saisissant, même si ce dernier ne l'a pas notifié; en conséquence, un bref de saisie-gagerie par droit de suite est inutile et doit être cassé avec dépens. *Chaussée v. Christin*, 40.

- :—Un locateur, sous un bail interdisant la sous location sans son consentement exprès et par écrit, qui accepte des loyers d'un sous-locataire et remet à ce dernier des quittances portant qu'il a reçu de lui les loyers en question, donne par là un consentement par écrit à la sous-location. *Préfontaine v. Fortin*, 518.

— :—Where service of the declaration is made by leaving a copy thereof for the defendant at the prothonotary's office, the service of the action is not complete until such service of the copy has been made. Hence, in actions between lessor and lessee, if service be made at the prothonotary's office, the delay of one clear day between service and return to which the defendant is entitled is computed from such service of the declaration. *Hall v. Pinsonnault*, 543.

LOUAGE :—Le droit accordé au locataire par l'article 1640 du code civil d'enlever avant l'expiration du bail les améliorations et additions qu'il a faites à l'immeuble par lui loué, peut être exercé, non seulement contre son locateur, mais même contre un tiers auquel ce locateur vend l'immeuble. 2. Ce droit peut être ainsi opposé à l'acquéreur sans avoir été enregistré. Et, 3. Celui qui achète un immeuble sur lequel un locataire a construit une bâtisse, doit lui permettre d'enlever cette bâtisse, quand même le droit de ce faire ne lui aurait pas été réservé par l'acte de vente. *Frères des Ecoles Chrétiennes v. Hough et al.*, 471.

— de services :—*Vide* CONTRAT, 334.

MALVERSATION :—*Vide* HUISSIER, 42.

MANDAMUS :—*Vide* INJUNCTION, 452.

MANDAT :—Le demandeur, ministre de la justice et procureur-général du Canada, alléguait que le défendeur, employé du département de la papeterie, avait abusivement reçu de fournisseurs de ce département des pots de vin comme considération secrète d'ordres reçus par son entremise et pour acheter son influence auprès du gouvernement. Il ne fut pas allégué que le département avait payé plus que la valeur des marchandises achetées par l'entremise du défendeur. *Jugé* :—Que les pots de vin reçus par le défendeur, mandataire du gouvernement, n'étaient pas des choses par lui reçues sous l'autorité de son mandat, et que, par conséquent, le gouvernement, son mandant, n'avaient pas d'action contre lui pour le forcer à rendre compte des choses ainsi reçues. *Thompson vs qual. v. Sénécal*, 297.

MARCHANDE PUBLIQUE :—*Vide* CONTRAINTÉ PAR CORPS, 250.

MARIAGE ENTRE PARENTS SANS DISPENSE :—*Vide* DROIT ECCLESIASTIQUE, 436.

MARRIAGE CONTRACT :—A marriage contract contained the following stipulation : "The said future husband, in consideration of the love and affection that he has for said future wife, has made donation, *inter vivos*, in the best form and manner that a donation can be made to said future wife, of the sum of \$2,000, to be taken from the clearest and most advantageous property of said future husband at the time of his death, for the payment of which sum said future wife shall hold a mortgage on the following property

of said future husband from this day, to wit, etc. " And in consequence of said marriage the said parties have made mutual donation to each other of all and every, the movable and immovable property, rights, claims and interest, that the one of them who shall die first will have on the day and date of his or her death to the survivor of them, for said survivor to use and enjoy the same during his lifetime as his or her own property, subject only to leaving whatever shall remain of such property, at the death of such survivor, to the children then living of the pre-deceased of the parties hereto, without being bound to give security or to make inventory." *Held*: that the donation of \$2,000 did not depend on the survival of the wife, but was payable absolutely and at all events at the death of her husband. And, if the wife pre-deceased, this claim, as forming part of her estate, would become temporarily confused in her husband, to use and enjoy it during his lifetime, and the wife having no children, the substitution in favor of the children of the pre-deceased would become *caduque*. *Busby et al. v. Ford et al.*, 270.

MARI ET FEMME:—*Vide ALIMENTS*, 63.

—:—*Vide ASSIGNATION*, 249.

—:—*Vide ASSURANCE*, 265.

—:—*Vide MARRIAGE CONTRACT*, 270.

—:—*Vide PROMISSORY NOTE*, 496.

MASTER AND SERVANT:—Where a servant, without provocation, insults her master, and being ordered to leave the house for persisting, after rebuke, in such insults, refuses to do so, with renewed insolence, the master may compel obedience to his order, using sufficient force for the purpose, and no more. *Thibault v. Fraser*, 330.

MÉDECIN EXAMINATEUR:—*Vide CONTRAT*, 334.

MINOR:—*Vide PRESCRIPTION*, 112.

MONTREAL CITY:—*Vide ELECTION MUNICIPALE*, 346.

MOTION pour faire rayer allégations doit être faite dans les quatre jours:—*Vide PLAIDOYER*, 102.

NEW TRIAL:—In considering a motion for a new trial on the ground of the verdict being without or contrary to evidence, it is not enough that the judge who tried the case, or the court where the new trial is moved for, might have come to a different conclusion from the jury, but there must be such a preponderance of evidence, assuming that there is evidence on both sides to go to the jury, as to make it unreasonable for them to return such a verdict. *McDougall v. Mason*, 171.

—:—The article complained of as libellous charged, among other things, that 'shortages' of grain had been common in an

elevating company's warehouse. The defendant pleaded the truth of the article, and that it had been published in good faith, of and concerning a matter of public interest. *Held*, that it was not error to admit at the trial evidence of frequent previous 'shortages,' such evidence not being immaterial as to the motive of publication. (Do), 171.

NOVATION :—Le jugement rendu sur une créance n'en opère pas novation. *Rocheleau v. Bessette*, 320.

NULLITÉ :—*Vide Décret*, 409.

— :—*Vide EXECUTION*, 239.

— :—*Vide HUISSIER*, 363.

— :—*Vide SUBSTITUTION*, 526.

— :—*Vide USURY*, 537.

— :—*Vide VENTE SIMULÉE*, 83.

OBLIGATION A TERME :—The provisions of article 1092 of the Civil Code, which deprive the debtor of the benefit of delay in certain cases, are to be strictly construed, and a creditor seeking to enforce payment of a debt before maturity must formulate clearly and distinctly in his declaration the reasons upon which he bases his demand. *Wark v. Perron*, 56.

— :—As long as a debtor is not insolvent he has an absolute right to administer his estate and dispose of his assets, provided he does so prudently and without fraud, and art. 1092 has no application to such administration; the securities which that article forbids the diminution of meaning only securities specially given under contract. (Do), 56.

— :—The maturity of a note during the pendency of an action prematurely brought upon it, is no answer to the exception of the defendant that such note was not payable at the moment of the institution of the action. (Do), 56.

OFFICIER PUBLIC :—*Vide DROIT ECCLESIASTIQUE*, 436.

— :—*Vide MANDAT*, 297.

OPPOSITION :—*Vide EXECUTION*, 130, 477.

— :—Une opposition basée sur le prétendu transport du jugement à un tiers, mais qui n'allègue ni signification ni acceptation de ce transport, sera rejetée sur défense en droit. *Martineau v. Fournier*, 130.

— :—Une composition entre le demandeur et le défendeur, antérieure à la saisie, et non payée, ne justifie pas une opposition afin d'annuler par ce dernier. (Do), 130.

— **A JUGEMENT** :—L'amendement apporté à l'article 483a C. P. C. affecte l'interprétation de l'article 484; en conséquence on ne peut prendre une opposition contre un jugement rendu par le

protonotaire sans la permission préalable d'un juge. Robillard v. Craig & al, 261.

ORDRE DE DISTRIBUTION :—*Vide* COLLOCATION, 524.

— DU JUGE :—*Vide* CAPIAS, 43.

PAROL EVIDENCE :—*Vide* PATERNITÉ, 257.

— :—*Vide* PRESCRIPTION, 178.

— :—*Vide* PREUVE TESTIMONIALE.

PARTAGE :—*Vide* VENTE, 30.

PARTIE DÉCÉDÉE :—*Vide* INSCRIPTION EN RÉVISION.

PARTNERSHIP :—*Vide* PREUVE, 490.

— :—*Vide* SOCIÉTÉ, 428.

— , declaration of :—*Vide* EVIDENCE, 230.

PATERNITÉ :—L'action en déclaration de paternité et pour des aliments est un droit exclusif de l'enfant, qui ne peut pas être exercé par la mère ni par le tuteur nommé à la mère mineure—les droits de la mère n'étant qu'aux dommages que lui a causés la séduction. Mullin v. Bogie, 34.

— :—L'enfant naturel ne peut faire condamner à lui fournir des aliments l'auteur réel ou supposé de la grossesse de sa mère, qu'en le faisant déclarer son père. Kingsborough v. Pownd, 4 Q. L. R., 11 ; Bilodeau v. Tremblay, 3 R. L., 445 ; Giroux v. Herbert, 5 R. L., 638, critiquées. (Do), 34.

— :—Il n'est pas nécessaire que les *faits constants*, dont parle l'article 232 du code civil et qui établissent une présomption suffisante pour autoriser la preuve par témoins de la paternité, soient constatés avant l'enquête. Cet article signifie, qu'avant d'admettre la preuve testimoniale de la connaissance charnelle ou de faits particuliers tendant à l'établir, on doit prouver ou constater des faits autres que ceux qui établissent la connaissance charnelle, mais dont il résulterait des indices ou des présomptions que la personne en question est le père de l'enfant. Claude v. Trépanier, 257.

— :—Par *faits constants*, on entend des faits établis, même par témoins, d'une telle manière qu'on ne peut pas supposer que la preuve contraire puisse être faite. (Do), 257.

— :—Le seul fait constant et avéré dans l'espèce, les visites du défendeur à la maison de la mère de l'enfant, ne fait pas naître une présomption suffisante pour autoriser la preuve testimoniale de la paternité. (Do), 257.

PAYMENT :—*Vide* OBLIGATION À TERME, 56.

— OF PRICE, when purchaser may delay :—*Vide* SALE, 491.

PEACE WARRANT :—*Vide* PROHIBITION, 429.

PÈREMPTION DE SAISIE :—*Vide* EXÉCUTION, 130.

PERMISSION DU JUGE :—*Vide* OPPOSITION À JUGEMENT, 261.

PERPETUAL SUCCESSION OF COUNCIL :—*Vide* CORPORATION, 425.

PETITION OF RIGHT :—*Vide* CROWN, claim of, 360.

PIÈCE ESSENTIELLE :—*Vide* PROCEDURE, 96.

— INSUFFISAMMENT TIMBRÉE :—*Vide* TIMBRES, 331.

PLAIDOYER :—Un plaidoyer alléguant que le demandeur a été membre d'une administration qui a commis des actes de corruption et de mauvaise administration, est suffisamment libellé, même s'il ne donne aucun détail de ces actes, et se contente de référer à une volumineuse enquête produite avec ce plaidoyer. *Lange-lier v. Casgrain*, 102.

— :—Une motion qui demande de faire rayer d'un plaidoyer certaines allégations, parce qu'elles ne sont pas suffisamment libellées, doit être faite dans les quatre jours de la production de tel plaidoyer, conformément à l'article 138 du Code de Procédure Civile. Et la cour peut d'office, et même lorsque ce moyen n'a pas été invoqué par la partie adverse, se prévaloir de ce que telle motion n'a pas été faite ainsi dans les quatre jours après la production du plaidoyer. (Do), 102.

— :—*Vide* DIFFAMATION, 246.

PLAINTÉ :—*Vide* LICENSE ACT, 385.

PLEADING, libel in :—*Vide* LIBELLE, 311.

PLEDGE :—The pledgee who applies to his own uses a sum of money pledged as security for the payment of a note, is guilty of an abuse of the pledge, within the meaning of article 1975 of the Civil Code, sufficient to justify the pledgor in demanding re-payment of such money with interest. *Pacaud v. La Banque du Peuple*, 8.

— :—Where the return of money pledged as security for the payment of a note is conditioned upon the collection by the pledgee of the amount of such note, the fact that he has been himself the means of preventing the collection of the note, (as by releasing one of the parties thereto, the others being insolvent,) will make the conditional obligation (to return the money) absolute. (Do), 8.

POTS DE VINS REÇUS PAR MANDATAIRE :—*Vide* MANDAT, 297.

POUDRIÈRE :—Le demandeur, employé de la défenderesse, en s'en allant de son ouvrage, s'est réfugié pendant un orage dans une bâtisse appartenant à la défenderesse, et pendant qu'il y était la foudre est tombée sur une poudrière voisine, aussi appartenant à la défenderesse, qui n'était ni construite suivant les prescriptions de la loi, ni protégée par des paratonnerres, laquelle a fait explosion et a détruit en partie la bâtisse où s'était réfugié le demandeur, infligeant à celui-ci des blessures graves. *Jugé*, que l'inobservation des prescriptions de la loi dans la construction de la poudrière était une faute et une négligence qui ont rendu la

défenderesse responsable du dommage que l'explosion d'icelle a causé au demandeur. *Garon v. Anglo-Canadian Asbestos Co.*, 185.

- :— Les lois concernant les poudrières, S. R. Q. 876 § 6, 1011, et les règlements faits par le lieutenant-gouverneur en conseil conformément à icelles, s'appliquent aux compagnies minières. (Do), 185.

PRÉNOMS :— *Vide* DESIGNATION DU DEMANDEUR, 249.

PREScription :— La fille séduite n'a pas d'action en dommages avant son enfantement, et par conséquent la prescription de deux ans (C. C. 2261) ne commence à courir que de ce moment. *Mullin vs qual. v. Bogie*, 34.

- :— The prescription of the action for bodily injuries under Art. 2262, C. C., runs against minors as well as against persons of full age. (Art. 2269, C. C.) *O'Connor et al. v. Scanlan*, 112.
 - :— A judicial demand or action has no effect to interrupt prescription, unless it be served upon the person whose prescription it is sought to hinder, before the expiration of the time required to prescribe. (Do), 112.
 - :— An offer by the debtor of a certain sum which he pretended was all that he owed, even though not accepted by the creditor, constitutes an absolute admission of an indebtedness to that amount, and as such a renunciation to prescription for any portion of that amount, but does not constitute a *commencement de preuve* of a renunciation to prescription for any greater sum. *Davidson v. Goyer*, 178.
 - :— An offer by the debtor purely conditional and made to obtain a final discharge, and not of an amount admitted to be due, is, if unaccepted, of no effect whatever, and constitutes neither proof, nor commencement of proof, of a renunciation to the prescription acquired for such sum. (Do), 178.
 - :— The admission of the debtor that he gave as his reason for refusing to sign a writing acknowledging his indebtedness, that he could not sign until he saw a certain person from whom he proposed to borrow; his further statement, made at the same time, that his creditor knew better than himself what was due; and the fact that he appeared satisfied when informed that he would get a month's delay for payment of the amount, if not proving a renunciation, established such a probability as to constitute a commencement of proof in writing, justifying the admission of parol evidence to prove renunciation of the prescription then acquired. (Do), 178.
 - :— *Vide* CERTIORARI, 244.
 - :— *Vide* CURATOR, 235.
 - :— *Vide* INSOLVENCY, 158.
- PRÉsOMPTIONS :— *Vide* CURATOR, 235.
- :— *Vide* PATERNITÉ, 237.
 - *Vide* SURVIVAL, 270.

PREUVE :—The verdict of a coroner's jury produced in a civil suit makes proof, as against the party producing it, of the death of the person on whose remains the inquest was held, but not of the circumstances attending it. *Busby & al v. Ford & al*, 271.

— :—La preuve de la constitution d'une compagnie en corporation ne peut se faire que par la production des lettres patentes octroyées à cette compagnie ou d'un exemplaire de la *Gazette Officielle* contenant l'avis de l'émission de ces lettres; une preuve secondaire de ce fait ne sera pas admise. *Garrick v. The Canada Pipe & Foundry Co*, 383.

— :—*Jugé* conformément à la décision de la cour de révision à Québec dans la cause de *Beaubien v. Allaire* (R. J. Q., 1 C. S., p. 275), que l'avocat peut prouver par son serment, la réquisition, la nature et la durée de ses services professionnels, même quand il s'agit d'affaires antérieures à la passation du statut 54 Vic, c. 32, s. 2, qui autorise cette preuve. *Chagnon v. St. Jean*, 459.

— Where two partners are sued together for penalties for non-registration of partnership, with conclusions against each separately for the amount of the penalty, one defendant may be examined as a witness by his co-defendant, although they united their defences in one plea. *Bélanger v. Denis & al*, 490.

— :—*Vide* CAPIAS, 479.

— :—*Vide* EVIDENCE, 230, 399.

— :—*Vide* PROMISSORY NOTE, 66, 476, 496.

PREUVE TESTIMONIALE :—La preuve testimoniale de l'existence d'hypothèques sur un immeuble n'est pas légale. *Leclaire v. Côté & al*, 331.

— :—*Vide* PATERNITÉ, 257.

— :—*Vide* PRESCRIPTION, 178.

PRINCIPAL AND AGENT :—*Vide* SALE, 242.

PRIVATE STREET, placarding as dangerous :—*Vide* DOMMAGES, 514.

PRIVILÈGE :—*Vide* LOCATEUR ET LOCATAIRE, 40.

— DU VENDEUR :—*Vide* REGISTRATION, 141.

— FOR EVIDENCE under oath :—*Vide* DIFFAMATION, 463.

PROCEDURE :—Du moment qu'à sa face même une pièce essentielle au soutien d'une cause n'appert avoir été produite qu'après que la cause a été plaidée, l'action,—sur révision,—doit être renvoyée, sans réserve du droit de la recommencer; et ce, alors même qu'il n'a été fait aucune demande pour faire mettre ce document hors du dossier et que le jugement de première instance constate que le juge qui l'a rendu s'est appuyé sur la dite pièce pour le rendre. *Corp. de St. Henri v. Gagnon*, 96.

— :—The question whether the declaration filed in a cause has been falsified since the return of the action by the insertion of certain words therein, is not one which should be tried on motion to

strike out the words alleged to have been added, more particularly where the defendant does not produce the copy of the declaration served upon him, which he alleges does not contain the words in question. *Drapeau v. Petit*, 447.

- :— *Vide* ACTION PAULIENNE, 257.
- :— *Vide* BREF D'ASSIGNATION, 105.
- :— *Vide* CAPIAS, 43.
- :— *Vide* COLLOCATION, 524.
- :— *Vide* DECLARATION, 208.
- :— *Vide* DEMANDE INCIDENTE, 513.
- :— *Vide* DEPOT EN REVISION, 46.
- :— *Vide* DESAVEU, 405.
- :— *Vide* DISCONTINUANCE, 448.
- :— *Vide* ENQUÊTE, 250.
- :— *Vide* EXECUTION, 130, 477.
- :— *Vide* EXHIBIT, 250.
- :— *Vide* FAITS ET ARTICLES, 331.
- :— *Vide* INJUNCTION, 346.
- :— *Vide* INSCRIPTION, 495.
- :— *Vide* INSCRIPTION EN REVISION, 30.
- :— *Vide* JUDGE, powers of, 488.
- :— *Vide* LICENSE ACT, 385.
- :— *Vide* LOCATEUR ET LOCATAIRE, 543.
- :— *Vide* OPPOSITION À JUGEMENT, 261.
- :— *Vide* PLAIDOYER, 102.
- :— *Vide* PREUVE TESTIMONIALE, 331.
- :— *Vide* RAPPORT DE DISTRIBUTION, 376.
- :— *Vide* REPRISE D'INSTANCE, 357.
- :— *Vide* RULES OF PRACTICE, 346.
- :— *Vide* SAISIE-ARRÊT, 47.
- :— *Vide* SIGNIFICATION, rapport de, 295, 511.
- :— *Vide* SOMMATION, 65.
- :— *Vide* TIMBRES, 331.
- NON CONTENTIEUSE :— *Vide* FRAIS, 288.

PROHIBITION :—Le 1er septembre 1892, l'intervenante a porté plainte devant le *Recorder*, alléguant que durant la nuit précédente et antérieurement, le requérant avait entraîné sa fille mineure hors du domicile de sa mère, pour la livrer et se livrer avec elle à la débauche et à la prostitution ; que l'intervenante craignait que le requérant ne recommençât à soustraire sa dite fille à la garde de sa mère et ne se portât envers elle à des actes de violence, et elle demandait que le requérant fût tenu de fournir un cautionnement de garder la paix. Le requérant comparut, plaida coupable et donna le cautionnement requis. Le 20 septembre, l'intervenante porta, devant le *recorder*, une seconde plainte accusant le requérant d'avoir, le 12 et le 17 du même mois, entraîné la dite fille mineure de l'intervenante hors du domicile de sa mère et de

la détenir chez lui, contre le gré de l'intervenante, pour la livrer et se livrer avec elle à la débauche, et elle demanda que le requérant fût tenu de fournir un cautionnement pour garder la paix et de se bien conduire envers l'intervenante et sa fille mineure. Le requérant comparut, contesta la plainte et au cours de l'enquête, obtint un bref de prohibition enjoignant au *recorder* de surseoir à l'instruction de la plainte. *Jugé* : 1. Que le remède du requérant dans ce cas était par bref de prohibition et non par *certiorari* et qu'il pouvait adresser ce bref au *recorder* nommé. 2. Que, cependant, on ne pouvait avoir recours au bref de prohibition que si le requérant s'était objecté, devant le magistrat, à la juridiction de ce dernier. 3. Que la plainte du 20 septembre dénonçait, à sa face, une offense que le *recorder* avait juridiction de juger et qui, si elle était prouvée, suffisait pour obliger le requérant de fournir un cautionnement pour garder la paix. 4. Que l'intervenante n'était pas tenue de demander la forfaiture du cautionnement déjà donné par le requérant, mais qu'il lui était loisible, à raison des faits allégués, de demander un nouveau cautionnement. *Prévost v. De Montigny*, 429.

— :— *Vide* LICENSE ACT, 385.

— D'ALIÉNER :— *Vide* DÉCRET, 409.

— DE SOUSLOUER :— *Vide* LOCATEUR ET LOCATAIRE, 518.

PROMESSE DE MARIAGE :— *Vide* SÉDUCTION, 34.

PROMISE TO PAY, allegation of :— *Vide* DECLARATION, 268.

PROMISSORY NOTE :— Un billet promissaire donné par un cultivateur à un autre cultivateur, pour argent prêté, n'est pas une affaire commerciale, et la partie ne peut pas être témoin pour elle-même. La preuve du paiement, faite par les deux défendeurs, comme témoins l'un pour l'autre, est insuffisante si elle n'est corroborée par une preuve étrangère. *Hamilton v. Perry*, 66.

— :— A married woman who is sued on her promissory note, in order to profit by the disposition contained in article 1301, C.C., which says that a wife cannot bind herself either with or for her husband otherwise than as being common as to property, must prove that the holder of the note knew at the moment of its delivery to him for value, that she was only obliging herself for her husband. *Kearney v. Gervais et vir*, 496.

— :— The presence of the husband's signature, on the face of the note, as witness to the signature of his wife, the maker, is sufficient evidence of his authorization. (*Do*), 496.

— :— *Vide* DECLARATION, 268.

— :— *Vide* ELECTION, 70.

— :— *Vide* OBLIGATION À TERME, 56.

— :— *Vide* PLEDGE, 8.

PROPRES CONVENTIONNELS :— *Vide* COMMUNAUTÉ, 199.

PROTONOTAIRE :— *Vide* OPPOSITION À JUGEMENT, 261.

QUANTO MINORIS :— *Vide* VENTE SUR BOHANTILLON, 367.

QUI TAM :—Le demandeur dans une action *qui tam* qui, dans son affidavit (S. R. Q. 5716), néglige de jurer qu'il n'agit point "en vue de retarder ou de faire échouer l'action d'une autre personne," omet une formalité essentielle à son droit de poursuite, et bien que cette omission ne puisse être attaquée par exception à la forme, elle peut l'être sans plaider aucun, et elle est fatale à la demande. *Guay v. Durand*, 249.

— :—Dans une action *qui tam* le demandeur, tant que le jugement n'est pas prononcé, est *dominus litis* et peut, si la couronne n'intervient pas, renoncer à des procédures de l'instance ; mais après que le jugement a été prononcé il ne le peut plus, car ce jugement donne des droits à un tiers, "la couronne," et il ne peut pas y renoncer ni pour le tout ni même pour une partie. (Do), 250.

RAILWAY :— *Vide* CHEMIN DE FER, 81, 192, 445.

— ACT :— *Vide* ARBITRATOR, 466.

RAPPORT DE DISTRIBUTION :—Un créancier qui n'a pas comparu dans une cause, et qui n'est pas mentionné au certificat du régistrateur, n'est pas *partie à la cause* dans le sens de l'art. 761 C. P. C., et ne tombe pas par conséquent sous les dispositions de cet article quant à la contestation du rapport de distribution. Il peut, par action directe, forcer un colloqué à remettre entre les mains du shérif le montant d'une collocation touchée en vertu d'un jugement de distribution pour une dette hypothécaire antérieurement acquittée et éteinte, pour être, le dit montant, distribué entre les créanciers du débiteur insolvable. Et il n'est pas tenu de démontrer par son action que la somme réclamée, ou partie d'icelle, lui reviendra ; son intérêt peut même n'être qu'éventuel. Cet article (761 C. P. C.) contient des dispositions spéciales en dehors des règles de la procédure ordinaire, et doit être interprété avec rigueur, et appliqué aux seuls cas qui y sont prévus. *Martel v. Dufort*, 376.

RÉALISATION, clause de :— *Vide* COMMUNAUTÉ, 199.

REASONABLE AND PROBABLE CAUSE :— *Vide* LIBELLE, 511.

RECORD, falsification of :— *Vide* PROCEDURE, 447.

REDDITION DE COMPTE :—Le mandant qui a accepté un compte verbal à l'amiable avec remise de pièces justificatives, ne peut ensuite exiger un compte régulier, mais s'il y a eu erreur, son recours sera par voie d'action en reformation de compte. *Carreau v. Bonneau*, 282.

REGISTRATION :—Where a deed of sale of real property, creating a *bailleur de fonds* right for the balance of the price, is not registered until after thirty days from the sale, and a hypothec on the property, granted by the purchaser in the interval between the

sale and the registration of it, is immediately registered, the claim of the vendor ranks before that of the hypothecary creditor. *Roch v. Thouin*, 141.

REGISTRES DE L'ETAT CIVIL :—Les curés, prêtres ou ministres desservant les églises, congrégations ou sociétés religieuses autorisées à tenir des registres de l'état civil, ne sont tenus que d'enregistrer les baptêmes, etc., faits par eux et ne sont pas obligés d'enregistrer la naissance des enfants dont ils ne font pas le baptême. *Davignon v. Lesage*, 1.

REGLEMENT :—*Vide DROIT MUNICIPAL*, 100.

— *DE COMPTE* :—*Vide AVOCAT ET CLIENT*, 459.

RENONCIATION :—*Vide PRESCRIPTION*, 178.

— :—*Vide SALE*, 491.

— :—*Vide SUBSTITUTION*, 526.

RÉPONSE TENDANT A INCRIMINER :—*Vide FAITS ET ARTICLES*, 404.

REPRISE D'INSTANCE :—The representatives of a party to a suit, who dies while the suit is pending, can only be compelled to take up the *instance* by a demand in the ordinary form of a writ of summons. *Gallagher v. Swanton & al*, 357.

— :—*Vide INSCRIPTION EN REVISION*, 30.

REPUTATION DU DEMANDEUR :—*Vide LIBELLE*, 195.

RESOLUTION :—*Vide DROIT MUNICIPAL*, 100.

RESPONSABILITÉ :—*Vide ACCIDENT*, 342.

— :—*Vide CHEMIN DE FER*, 81, 192.

— :—*Vide DOMMAGES*, 514.

— :—*Vide DROIT ECCLESIASTIQUE*, 436.

— :—*Vide GUARDIAN*, 483.

— :—*Vide POUDRIÈRE*, 185.

RÉTENTION, droit de :—*Vide VOITURIER*, 51.

RETRAIT SOCIAL :—*Vide SOCIÉTÉ*, 115.

REVENDEICATION :—*Vide EXECUTION*, 239.

— :—*Vide VOITURIER*, 51.

RÉVISION :—*id e* *DEPOT*, 46.

— :—*Vide INSCRIPTION*, 30.

— :—*Vide TIMBRES*, 331.

— :—*Vide TUTOR*, 489.

— *DE TAXATION* :—*Vide FRAIS*, 228.

RIGHT OF ACTION : Where the contract of sale and the delivery of the goods are made and completed in Ontario, where the vendor's domicile is, the purchaser's right of action in respect of such contract arises there; and the fact that the purchaser, who is domiciled in another province, subsequently complains of inferiority of quality and claims damages, does not entitle him to implead the vendor before the court of the plaintiff's domicile, where the demand is not served upon the defendant personally within such jurisdiction. *Vipond & al v. Grimmon*, 536.

ROOF :—The distance between a sloping roof and the line of the neighbour's land must be sufficient to permit the snow and rain from the roof to fall upon the owner's land ; and the roof must be provided with gutters and snow-guards, if necessary, to prevent rain and snow from falling from it upon the neighbour's land. *Poirier v. Lemoine*, 469.

RULES OF PRACTICE, force of :—Rules of practice are directory of the course of ordinary procedure except where their observance is made imperative or *à peine de nullité*. Where their observance is not *à peine de nullité*, the delays of procedure fixed by the Code may, in the discretion of the court, be abridged where the rights of the party claiming the delays are already secured without them, and where serious injustice to the other party would ensue if the ordinary delays were enforced. *Marcil & al v. Cité de Montréal*, 346.

SACREMENTS, refus des :—*Vide DROIT ECCLESIASTIQUE*, 1.

SAISIE, quand caduque :—*Vide EXECUTION*, 130.

— **ARRET** :—The writ of *saisie-arrest* constitutes a new instance and ought to be definite and complete in itself when issued. Article 614 C. C. P., which provides that the writ must mention the amount of the judgment for the satisfaction of which it issues, is to be construed as meaning the amount remaining unsatisfied on such judgment. Article 555 applies to the writ of *feri facias* and not to that of *saisie-arrest*, between which two writs there is an essential difference. *Vezina v. Tousignant*, 47.

— :—*Vide COMMUNAUTÉ*, 199.

— :—*Vide JOINT STOCK Co*, 122.

SAISIE CONSERVATOIRE :—Defendant purchased from plaintiff a cargo of coals, to be settled for by his promissory note at three months, deliverable to plaintiff on the unloading of the cargo on the wharf, but failed to give or offer such note, and in spite of diligent search he could not be found, whereupon plaintiff took a *saisie conservatoire* and seized the coals, without, however, alleging sequestration, absconding or insolvency on the part of defendant, or asking the rescission of the sale. *Held* : dismissing petition to quash, that defendant's default to give such note entitled plaintiff to demand immediate payment in cash, and at the moment of resorting to his seizure he was in the position of an unpaid vendor for cash, having the right to protect his privilege by *saisie conservatoire*. *Maguire v. Baile*, 75.

— :—An unpaid vendor, even under a credit sale, has a right to protect his privilege by a *saisie conservatoire* of the thing sold. (Do), 75.

— **GAGERIE** :—Lorsque les huit jours accordés par la loi pour pratiquer la saisie-gagerie par droit de suite expirent le dimanche, le locateur doit exercer son recours avant ce jour et une saisie-gagerie faite le neuvième jour (le lundi) sera renvoyée comme tardive. *Strachan v. Depatie*, 401.

- :— *Vide* LOCATEUR ET LOCATAIRE, 40.
- revendication. — *Vide* GUARDIAN, 483.
- “ :— *Vide* VOITURIER, 51.

SALE :—A clause in a deed of sale by which the purchaser of a portion of an immovable obliges himself towards his vendor, who retains the rest of the land, to do a particular thing, as, for example, to erect a fence on the part acquired by him, near the river which separates their respective portions, does not constitute a servitude on the purchaser's property, but merely imposes on the purchaser a personal obligation to construct a fence. *McCnaig v. Chenier*, 107.

- :—Although the vendor's right to compel the purchaser to conform to his obligation may be transferred by the vendor to anyone who acquires the portion of the land retained by him, the transferee has no right of action against the purchaser until a copy of the transfer has been duly served upon the latter. (*Do*), 107.
- :—A person who sells goods in reality for himself, but apparently as agent for another person, whom the agent, in the receipt signed by him, declares to be the owner and vendor, is not entitled to sue on the contract as principal. *Hall v. McBean*, 242.
- :—Parol evidence is inadmissible on the part of a person pretending to be the real vendor and owner of the goods sold, to contradict a receipt signed by him, in which another person is declared to be the owner of such goods. (*Do*), 242.
- :—The plaintiffs' traveller obtained an order for certain goods from defendant's employee, subject to the approval of defendant who was then absent. On defendant's return he immediately wrote to plaintiffs, saying that the goods which had been selected by his employee might be sent on at once, and he added, “hoping you will give me good terms, as my tailor (defendant's employee) has made no arrangement regarding terms.” Subsequently, after the goods had been cut off from larger pieces and forwarded by rail, he refused to receive them unless he got six months' credit, which plaintiffs declined to grant. Six days later, the goods were destroyed by fire in the freight sheds of the railway company by which they had been shipped to defendant. *Hdd*, the letter written by defendant on his return was a confirmation of the order given by his employee, and the contract being then complete the goods became his property when delivered to the railway company, and were at his risk at the time they were destroyed by fire. *Fisher et al. v. Matts*, 449.
- :—The buyer renounces to the benefit of art. 1535 of the civil code, and cannot delay the payment of the price, when he takes his deed with full knowledge of the nature of the title; *e. g.*, where he buys knowing, as shown by the deed, that the property belonged to an unopened substitution, and that there was a possibility of trouble in the event of other children being born to the institutes. *Perreault v. Bissonnette*, 491.

— :— *Vide* REGISTRATION, 141.

— :— *Vide* RIGHT OF ACTION, 536.

— :— *Vide* SAISIE CONSERVATOIRE, 75.

— :— *Vide* VENTE.

— by sample :— *Vide* VENTE SUR ÉCHANTILLON, 307.

— in fraud of creditors :— *Vide* SIMULATION, 267.

— , judicial : *Vide* EXECUTION, 239.

— , simulated : *Vide* VENTE SIMULÉE, 83.

SALVAGE :—The action accruing to the owner, master and crew of a salving vessel is indivisible, and a suit brought by the owner alone will be stayed on dilatory exception until the master and crew have been made parties to the suit. *Chabot v. Quebec SS. Co.*, 98.

SECURITY, diminution of :— *Vide* OBLIGATION À TERME, 56.

SÉDUCTION :—La fille devenue mère n'a de recours en dommages contre son prétendu séducteur que lorsqu'elle n'a cédé qu'à une promesse de mariage actuelle ou présumée ; lorsque (comme dans l'espèce) l'appât de sa faute n'a pas été l'espoir d'un mariage, mais celui d'échapper à la grossesse, elle n'a pas d'action en dommages. *Mullin vs. qual. v. Bogie*, 34.

— :— *Vide* PATERNITÉ, 34.

— :— *Vide* PRESCRIPTION, 34.

SEIGNEURS, droits des : *Vide* DROITS SEIGNEURIAUX, 520.

SÉPARATION DE CORPS :— *Vide* ALIMENTS, 63.

SEPTUAGÉNAIRE :— *Vide* CAPIAS, 43.

SERMENT D'OFFICE :— *Vide* STÉNOGRAPHE, 250.

SERVITUDE :— *Vide* SALE, 107.

— RÉELLE :— *Vide* ROOF, 469.

SHAREHOLDER, what constitutes :— *Vide* JOINT STOCK CO., 163.

SIDEWALKS :— *Vide* ACCIDENT, 342.

— :— *Vide* WARRANTY, 23.

SIGNIFICATION :— *Vide* CAUTIONNEMENT, transport de, 413.

— :— *Vide* LOCATEUR ET LOCATAIRE, 543.

— :— *Vide* SALE, 107.

— , rapport de :— Le rapport de signification de l'inscription au mérite était fait non sur l'inscription elle-même, mais sur un papier qui fut ensuite annexé à cette inscription. De plus, l'huissier faisait rapport qu'il avait "signé à Bonin" sans dire quelle était la qualité de la personne à qui il avait remis cette inscription. *Jugé* : que ce rapport de signification était irrégulier et que le jugement rendu sur cette inscription devait être mis de côté. *McNamara v. Gauthier*, 295.

— :— The bailiff's return of service makes *prima facie* proof of the defendant's domicile ; and where the defendant contests the truth of the return, and denies the existence of such domicile, it is for

him to prove his plea, which should be done in the manner prescribed by law, viz., by improbation, unless the court orders otherwise. (Art. 79, C. C. P.) *Mace v. Cleveland*, 511.

SIMULATION :—It is competent for the party contesting an opposition *à fin de distraire*, to the sale of movables, to attack, by his plea to the opposition, the validity of the sale under which the opponent claims title, and to which contestant was not a party, on the ground of simulation and fraud. *Kane & Racine*, 3 L. N. 66, followed. *Wilson v. Mahon*, 267.

— :—*Vide VENTE SIMULÉE*, 83.

SLANDER :—*Vide DIFFAMATION*, 246, 463.

SOCIÉTÉ :—Le 17 décembre 1888, le demandeur et MM. J. L. Cassidy (depuis décédé) et Dumont Laviolette se mirent en société pour acquérir la part de feu Clande Melançon, dans la société de John L. Cassidy & Co., et convinrent de former une nouvelle société, à l'expiration de celle qui existait déjà, et qui se composait de MM. Cassidy, Laviolette, Aumond, Gariépy et des représentants de feu M. Melançon. La société alors existante avait été formée pour cinq ans, à compter du 5 janvier 1886. Aux termes du pacte social, il fut interdit à aucun associé d'intéresser un étranger à sa part dans la société et il fut de plus convenu que la mort d'un associé ne mettrait pas fin à la société, mais que les représentants de cet associé resteraient associés commanditaires. Le 26 décembre 1888, le demandeur et Messieurs Cassidy et Laviolette se firent donner, de la part des héritiers Melançon, une promesse de vente des droits de ceux-ci dans la société John L. Cassidy & Cie. Le 5 janvier 1891, le demandeur fit signifier cette promesse de vente aux membres de la dite société, demandant le partage d'icelle, mais ceux-ci formèrent une nouvelle société à l'exclusion du demandeur. *Jugé* : 1o. Que les conventions du 17 et du 26 décembre étaient légales, malgré la clause du contrat de société qui défendait aux associés d'intéresser un tiers à leur part, et que nonobstant cette clause, il était loisible à quiconque, tiers ou associé, d'acquérir les droits que posséderaient l'un des associés à l'expiration de la société. 2o. Que le retrait social, soit le droit, pour les associés d'acquérir, à l'exclusion des tiers, la part de leurs co-associés lors de la dissolution de la société, n'existe pas dans notre droit en l'absence d'une convention expresse accordant ce droit de préférence aux associés. *DeMartigny v. Laviolette*, 115.

— :—Un associé commanditaire qui fournit une partie de sa mise en deniers comptants et l'autre partie au moyen d'un billet, sera tenu comme associé général. *Allard v. Ricard*, 428.

SOLVABILITÉ DU DÉBITEUR, garantie de :—*Vide GARANTIE*, 501.

SOUSLOCATION :—*Vide LOCATEUR ET LOCATAIRE*, 518.

STATUTES, construction of :—*Vide ELECTION MUNICIPALE*, 346.

STENOGRAPHE :—Les sténographes officiels, étant des officiers de la cour, doivent prêter un serment d'office, et n'ont pas besoin d'être assermentés dans chaque cause. *Guay v. Durand*, 249.

STOCKBROKER :—*Vide GAMING CONTRACT*, 354.

STREETS, opening and improvement of :—*Vide CORPORATION*, 425.

—, private :—*Vide DOMMAGES*, 514.

SUBCONTRACTOR :—*Vide CONTRAT*, 339.

SUBSCRIPTION FOR STOCK :—*Vide Joint Stock Co.*, 163.

SUBSTITUTION :—L'article 125 de l'ordonnance de Louis XIII, de janvier 1629, prohibant la substitution des biens meubles était en vigueur en cette province jusqu'à l'adoption du code civil, et conséquemment, une substitution de biens meubles antérieure au code est nulle. *Massue v. Massue*, 526.

— :—Un testateur, grevé de deux substitutions, peut léguer des biens à deux de ses enfants, grevés de substitution dans l'une de ces substitutions, et appelés dans l'autre, à la condition que ces derniers renoncent à tout droit aux biens dépendant de ces substitutions en faveur d'un autre des enfants du testateur, et une renonciation faite en considération de ce legs conditionnel est valide. (*Do*), 526.

SURETYSHIP :—A person who has become security for debt and costs on an appeal to the Court of Queen's Bench sitting in appeal, is a judicial surety, and is not entitled to demand the discussion of the principal debtor. *Riendeau v. Campbell*, 393.

— :—Where a surety has the right to demand the discussion of the principal debtor, he is bound, by dilatory exception, filed within four days after the return of the action, to indicate the property and tender the money necessary to obtain its discussion. It is not enough to state that he is able and ready to do so. (*Do*), 393.

SURINTENDANT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE, sa sentence sur choix d'un emplacement d'école, est finale :—*Vide INJONCTION*, 452.

SURVIVAL :—Art. 604, C. C., which declares that (in the absence of determining circumstances), where, of two persons who perish by one and the same accident, one is between 15 and 60, and the other is over 60 years of age, the former is presumed to have survived, is limited in its application to abintestate successions where several persons are respectively called to the succession of each other. *Busby v. Ford et al.*, 270.

— :—In the present case, the depositions taken at the inquest, and other proof, establishing that the husband, while mentally deranged, was in possession of a razor; that he engaged in a struggle with members of the family; that he was seen hacking at his throat with a razor; that their dwelling took fire a few minutes after, and was consumed, and that the bones of a woman were found among the *débris* of the bed occupied by his wife, were sufficient to create the presumption that the wife was killed by her husband and predeceased him. (*Do*), 270.

SURVIVORSHIP :— *Vide* MARRIAGE CONTRACT, 270.

TAXATION :— *Vide* FRAIS, 288.

TAXES MUNICIPALES :— La vente faite *super non domino* d'un immeuble pour taxes municipales est nulle. L'acheteur, dans ce cas, a un recours contre la corporation de comté qui a vendu et contre la corporation locale et la corporation scolaire qui ont fait vendre l'immeuble en question, mais ce recours ne s'étend qu'au remboursement du montant payé par l'acheteur et de l'intérêt à 15 p. c. et ne comprend pas les frais d'une action pétitoire que l'acheteur a imprudemment intentée contre le véritable propriétaire de l'immeuble. *Brunet v. Shannon*, 226.

TÉMOIGNAGE DE LA PARTIE :— *Vide* PREUVE, 459.

— :— *Vide* PROMISSORY NOTE, 66.

TESTAMENT :— La clause par laquelle un père lègue à sa fille une rente annuelle tant qu'elle ne sera pas mariée est légale et le mariage de la légataire met fin à la rente pour l'avenir. *Whelan v. Whelan et al.*, 442.

TIMBRES :— L'action paulienne ne poursuivant pas la déclaration d'une nullité relative, mais celle d'une nullité absolue, le montant des timbres à apposer sur les procédures doit être réglé, non par la somme demandée, mais par la valeur des biens qu'on cherche à faire rentrer dans le patrimoine du débiteur. *Leclaire v. Côté et al.*, 331.

— ;— Lorsqu'une pièce du dossier est insuffisamment timbrée, comme la loi ne fixe pas le délai où la demande pour permission d'y apposer des timbres additionnels doit être faite après la découverte de l'erreur, il suffit que celle-ci existe à la date de la procédure qui n'a pas été revêtue des timbres requis, pour que la partie en faute puisse obtenir permission de la réparer. Il n'est pas nécessaire que le dossier soit transmis au tribunal de première instance pour avoir cette permission; elle peut être accordée, cour séante, par la cour de révision, lorsque le défaut n'est signalé que devant ce tribunal. (Do), 331.

TRANSFER :— *Vide* SALE, 107.

— by wife, null :— *Vide* ASSURANCE, 265.

— of claim against crown, consent of latter not necessary :— *Vide* CROWN, claim against, 360.

TRANSPORT DU CAUTIONNEMENT DONNÉ AU SHÉRIF VAUT SANS SIGNIFICATION :— *Vide* CAPIAS, 413.

TUTOR :— The Superior Court, sitting in review, is not a court of appeal within the meaning of article 306, C. C., and a tutor does not require the authorization therein mentioned in order to inscribe a case for revision. *Barrette et ux. v. Lallier et ux. &c-qual*, 489.

UNPAID VENDOR :—*Vide* SAISIE CONSERVATOIRE, 75.

USURY :—A contract of loan made by a corporation subject to the usury laws then in force, and embodied in C. S. C., ch. 58, s. 9, in which contract a higher rate of interest was stipulated than that permitted by law, is an absolute nullity ; and no subsequent acknowledgment or tender by the debtor can give such contract validity, so as to enable the creditor to recover thereunder. *Montreal Loan and Mortgage Co. v. Bond*, 537.

VENDITIONI EXPONAS :—*Vide* EXECUTION, 130.

VENDOR, hypothec of, for price :—*Vide* REGISTRATION, 141.

VENTE :—La vente par un co-propriétaire par indivis, à son co-propriétaire, de sa part indivise n'a pas les effets du partage et partant, l'hypothèque consentie par le vendeur continue de grever la part vendue, malgré cette vente. *Varin v. Guérin*, 30.

— :—*Vide* CHEMIN DE FER, 445.

— :—*Vide* SALE.

— à terme :—*Vide* SAISIE CONSERVATOIRE, 75.

— de créance :—*Vide* GARANTIE.

— de l'immeuble pendant bail :—*Vide* LOUAGE, 471.

— simulée :—Une vente simulée et frauduleuse ne fait pas sortir le bien vendu du patrimoine du vendeur, et peut être attaquée par les créanciers du vendeur, même plus d'un an après qu'ils l'ont connue,—et par les créanciers postérieurs aussi bien que par ceux antérieurs à cette vente. Dans l'espèce, la vente attaquée est annulée comme frauduleuse et simulée, à la poursuite des demandeurs qui ne sont devenus créanciers du vendeur qu'après la passation de l'acte. *Gendron et al. v. Labranche*, 83.

— super non domino :—*Vide* TAXES MUNICIPALES, 226.

VENTE SUR ÉCHANTILLON :—La vente sur échantillon comporte garantie absolue que la marchandise vendue sera conforme à tel échantillon et la non-conformité donne ouverture en faveur de l'acheteur à deux recours : l'action redhibitoire et l'action estimatoire ou *quantū minoris*, le choix de ces deux recours étant à l'option de l'acheteur. *Durocher et al. v. Leitch et al.*, 367.

VERDICT AGAINST EVIDENCE :—*Vide* NEW TRIAL, 171.

— of coroner's jury :—*Vide* PREUVE, 271.

— " :—*Vide* SURVIVAL, 270.

VICE RÉDHIBITOIRE : *Vide* ECHANGE, 402.

VOITURIER :—Le voiturier ne peut réclamer les frais de voiturage avant la livraison de tous les effets qu'il s'est engagé de transporter. *Stout v. King*, 51.

— :—Lorsque le voiturier a demandé ses frais de transport avant d'avoir complété le voiturage des effets en question et qu'il n'a pas renouvelé cette demande depuis, en offrant de livrer ces effets,

il ne peut opposer son droit de rétention à la saisie-revendication du propriétaire des effets. (Do), 51.

WARRANTY:—As the statute Q. 55-56 V., s. 5, imposes the maintenance and repair of street sidewalks in the city of Quebec on the proprietor of the adjacent lot, and not on the city, a declaration claiming damages from the city for an accident caused by a defective sidewalk discloses no right of action whatever in the plaintiff against the city and cannot form the basis of an action in-warranty by the city against the adjacent proprietor, and such an action will be dismissed *onde murrer*. *Séguin v. City of Quebec*, 24.

— :—To entitle a party to bring an action in simple warranty a *prima facie* case in law against him must be shown by the declaration in chief, for if the allegations of the action in chief are unfounded in law there is no utility or reason to bring in a defendant in warranty. There can be no legal uncertainty as to the legal sufficiency of the allegations of the declaration in chief; every one is bound to know the law, and the defendant in chief can run no risk (legally speaking) in meeting himself an action which will be held bad on his demurrer. (Do), 24.

— :—*Vide* **GARANTIE**.

— :—*Vide* **INTERVENTION**, 53.

WIFE OBLIGING HERSELF FOR HUSBAND:—*Vide* **PROMISSORY NOTE**, 496.

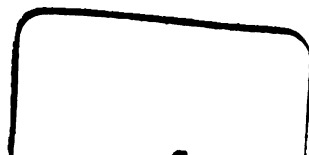
WINDING UP ACT:—*Vide* **JOINT STOCK CO.**, 122.

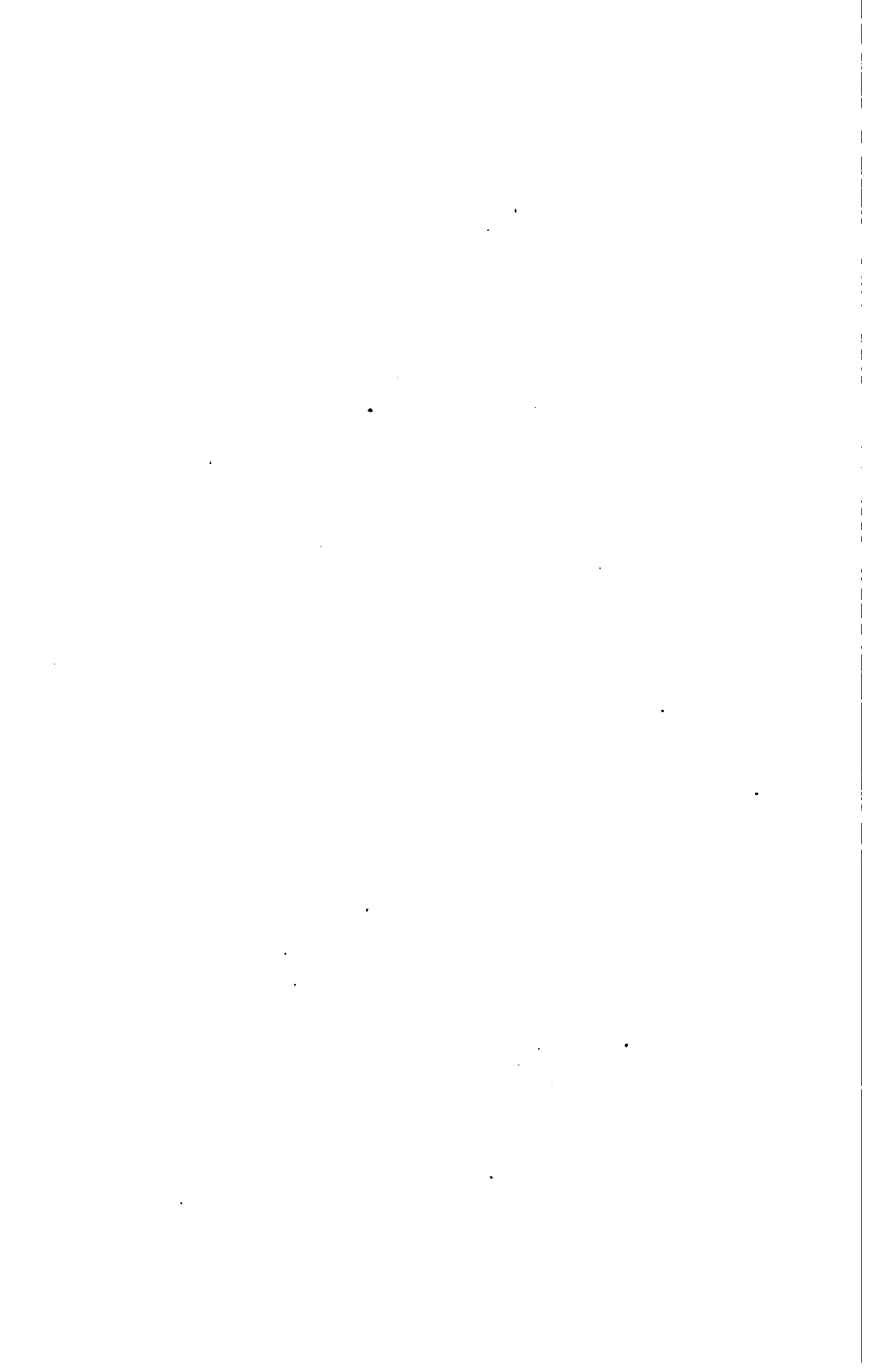
WITNESS:—*Vide* **DIFFAMATION**, 463.

Stanford Law Library



3 6105 062 601 633





Standard Law Library



3 6105 062 601 633

